JOANNIS MONACHI IC.

IN DECRETALES IVRIS PONTIFICII COMMENTARIA VT NOVA

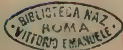
ita doctissima & vtilissima,

IN QVIBVS SINGVLAE DECRETALES ET ACCVRATE EXPLICANTVR, ET INCIDENTIA DVBIA SVBTILITER soluuntur theoricè & practicè, & Processus Iudiciarius cum concordantia & discrepantià Iuris ciuilis ex Pontificum sanctionibus perspicuè iuxta & eleganter declaratur, & quid tum in foro SAXONICO tam consuetudine, quam lege scripta, ex sanctione præsertim potentissimi quondam Saxoniæ Electoris Domini AVGVSTI felicissimæ recordationis,

PRAEMISSIS CVILIBET DECRETALI SVMMARIIS notabilibus, & ad finem operis subiuncto Indice rerum & verborum locupletissimo, in gratiam Iuris Canditatorum, in lucem edita,

Operâ & Studio

HIERONYMI CARMELINI auditoris authoris IC.



Cum gratiâ & priuilegio Cæsareæ Maiestatis.

Ex legato   Illustr.mi Cocini





M. DCII.

Mulhusii, Typis Martini Spiessii, sumtibus fratris Iohan. Philippi Spiessii, Ciuis & Bibliopolæ Spirensis.



ILLVSTRISSIMO POTENTISSIMOQVE

PRINCIPI ET DOMINO, DOMINO CHRISTIANO eius nominis secundo, Duci Saxoniæ, Sacri Romani Imperii Archimarschallo & Electori, Landgrauio Thuringiæ, Marchioni Misniæ, & Burggrauio Magdeburgensi,

Domino suo Clementißimo.

PLato Philosophorum Princeps, quem ob diuinam ingenij sublimitatem & aureum eloquentiæ flumen θεῖον veteres appellare consueuerunt, tum demū beatas fore Respub. affirmauit, si, qui ad gubernacula earum sederent, aut ipsi sapientes forent, aut omne suum studium in sapientia collocarent. Quod quidem dictum Plato Philosophus ille sapientißimus & maximus, veluti diuino quodam numine afflatus, cum ad alios nonnullos Imperij Proceres, qui literarum sapientiæque studijs nihil prius sibi & antiquius ducunt, tum ad vestram potißimum celsitudinem, Princeps & Elector Imperii potentißime, direxisse mihi videtur. Quis enim mortaliū ignorat, quantos C. V. in primo isto ætatis suæ flore in optimarū artium disciplinis progressus fecerit, quanto præterea studio dies noctesque eam in curam atque cogitationem vnice incumbat, quemadmodum progreßiones istas, iam tum insignes & ipsa ætate priores superioresque, vberrima quadam acceßione quotidie locupletet, idque diligenter & enixè agat, vt Princeps & litteratißimus & sapientißimus esse atque dici poßit? Quis nescit, C. V. in hoc imperij sui auspicio, quod diu atque in posteritatem & sempiternitatem longam, florentißimum & auspicatißimum velit esse

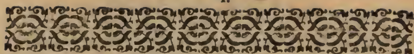
IEHOVA OPT. MAX. *Resp. suæ partes aliquas ijs gubernandas committere, qui præter cæteros vera sapientia excellunt, longum valere iussis illis, qui sapientia aut leuiter tincti sunt, aut ad iustam illam maturitatem nondum produxerunt? Cui quaeso obscurum esse potest, C. V. non minori iustitia, quæ ex sapientia veluti surculus quidam efflorescit, rectè & salutariter administranda desiderio teneri atque flagrare, eáque in parte tum Aui sui augustissimi illius quondam Imperij Atlantis* AVGVSTI, *tum patris* CHRISTIANI *Herois inclyti vtriusque laudatissimæ memoriæ Principis; vestigijs sedulo diligenterque insistere, & constitutiones ab illorum Celsitudinibus tum de politia rectè ordineque gubernanda, tum de iustitia salutariter administranda factas & promulgatas, non solum studiosè conseruare, sed &, cum insigni & vtili illarum declaratione, ad posteritatem eas propagare, in ijsque asserendis christianissimo principe dignam dexteritatem ostendere? Hinc omnes boni, aurea illa Platonis sententia penitius considerata in certam adducuntur spem, futurum, vt in sacri Romani Imperij orbe sanctissimo, Resp. C. V. beatissimæ Reipub. nomen, suo iure & meritò promereri possit.*

Quod quidem cum litterati omnes gratulatum certatim sese ad C. V. effundant, ipse quoque hanc occasionem nactus, in tam fausta honorum omnium acclamatione, conticescere minimè volui, sed laudatissimæ Saxoniæ domui, de tam literatissimo, & sapientissimo, & iustissimo Principe, Romano autem Imperio de tanto Electore, voce quanta quidem possum maxima, ex animo gratulor, DEVMq; *perennem omnis sapientiæ fontem toto pectore precor, vt Celsitudini vestræ magis magisq; vbertim benedicat, & tam insignes in ea fulgentes dotes quotidiè augeat & corroboret. Quod autem fidi clientes facere solent, vt nouis suis principibus pro contestanda sua erga eos obseruantia, debitaque beneuolentia dona nonnulla, pro sua quisque virili, offerant, id mihi quoque faciendum putaui. Offero igitur C. V. munus hoc chartaceum cùm supra dictis de causis, tum verò quòd in C. V. ditionibus & natum sit & educatum. Autorem namque habet celeberrimum & præstantissimum Iureconsultum Dominum Iohannem*

nem Monachū primarium in inclyta C.V. Academia Lipsensi Iuris quondam professorem, in qua hæc in Iuris Pontificii Decretales Commentaria auditoribus suis prælegit. Quæ cum nonnulli ingenio & eruditione præstantes viri, qui ab ipso viuo hæc dictante exceperant, in gratiā Iuris Candidatorum vt excudenda susciperem, autores mihi essent, pro ea, quam bonarum artium, iurisprudentiæ cumprimis, studiis prouehendis impendo, industria, morem voluntati ipsorum gessi, & effeci vt hæc ipsa Commentaria in publico nunc appareant. Hæc *vt C.V. augusti nominis suo præsidio clementissimè communiat, & hanc dedicationem in optimam partem accipiat, humiliter ac demisse rogo. Quod reliquum est, Iehoua per quem Reges regnant, & Consiliarii iusta decernunt, C.V. quam diutissimè florentem conseruare, eiq; cumulatissimè benedicere dignetur: Datis Spiræ Nemetum Anno 1602.*

C.V. vera animi subiectione
colens,

Iohannes Philippus Spiessius Francofurtensis ad Mœnum, Ciuis & Bibliopola Spirensis.



JOHANNIS MONACHI
I C. Clarissimi.
COMMENTARIA
IN PRAECIPVAS IVRIS PONTIFICII Decretales.

Ad Tit. 1. de Iudiciis.

Ad C. 1. Incip. De quo vult DEO Centuriens.

SVMMARIA.

1 *Species facti proponitur.*
2 *Argumentum ab Etymologia valet negatiuè, non autem affirmatiuè.*
3 *Vocabulum Prorogationis Iudicis vel Iurisdictionis in toto iure non inuenitur.*
4 *Prorogatio Iurisdictionis q.d.*
5 *Liber consensus vtriusque partis caussa efficiens prorogationis Iurisdictionis iudicis.*
6 *Requisita Prorogationis vide num. seqq. vsque ad num. 9.*
7 *Effectus prorogatae iurisdictionis traditur.*

1. EPiscopus quidam Centuriensis vocatus ab aduersario suo ad Concilium, & interrogatus, an ibi comparere velit, respondit se compariturũ: postero die pœnitentia ductus cõparere non vult, sed discedit, quæsitũ fuit, an propter hanc contumaciam Episcopatu suo priuari possit. Et respondetur, quod nõ: sed tantisper excommunicandum, donec causa eius determinetur.

2. § *De quo vult Deo* † Notetur argumentum ab Etymologia non

non valere affirmatiuè, vt Episcopus vocatur quod vult Deus, & facit, quod vult Deus, valet a negatiuè. *Eberh. in Topic.* § *De prorogationis iudicis.* Ad hoc c. notant Dd. materiam prorogationis iurisdictionis & iudicis, quam in toto Iure non inueniri dicunt, vocabulum prorogationis inuenitur quidem, vt prorogatio temporis, loci, diei. Sed non prorogatio judicis vel Iurisdictionis. *Prorogatio* † *Iurisdictionis ordinariæ licitus & liber consensus in iudicem extraneum, & alioquin incompetentem.* † Causa efficiens liber consensus vtriusque partis *l. 2. in pr. & l. si per errorem ff. de iudiciis* (impedit ergo prorogationem 1. Error *d. l. 2. d. l. si per errorem.* 2. metus *l. fin. ff. de iudic.* vtpote si quis cogatur hunc vel illum iudicem accipere & coram eo litigare) in aliquem habentem iurisdictionē. id est, iudicem. Ideoque dicitur in definitione (iudicem). Oportet enim vt Iudex in quem consentitur, habeat Iurisdictionem, licèt sit extraneus.

3.
4.
5.

A quibus fieri poßit Iurisdictionis prorogatio?

§ † R. Ab omnibus qui habent legitimam personam standi in iudicio, *l. via l. ff. de iud.* Sic vasalli non possunt in præiudicium domini prorogare Iurisdictionem, præsertim si in inuestitura eius rei sit facta mentio, & interdictum in literis inuestituræ, ne prorogent Iurisdictionem in præiudicium vasallorum. Vide *Marant. in specul. 4. part. dist. 6. & Canon in hoc c.* In quos judices fiat prorogatio? Non † in alios nisi habentes Iurisdictionem vt *sup. dictũ* est. An delegati prorogatio fieri possit? Regulariter non potest. Quomodo fiat prorogatio? Tradit † *Marant. in spec. 4. part. dist. 12. n. 3. Cynus in l. Episcopalis c. de episcop. aud. Bart. in l. 2. n. 7. ff. de iudic.* qui 4 modos prorogationis recenset. I. De persona in personā *l. 2. § si Iudex ff. de iud.* II. De die in diem, vel de tempore in tempus, 6.

7.
8.

*Bart in d.l.2.n.*6.III De loco ad locũ, Atque illa fieri non poteſt, niſi conſentiente iudice illius loci, in quem debet prorogari iurisdictio, ſi loc' ille ſit ſubiectus iurisdictioni alterius vid. *Bart. in loco allegato & Mar. 4. part. diſt.12.n.4.* IIII. De quantitate ad quantitatẽ *l. de qua re §. Iudex* ibi *Bart. ff. iudic.* appellatur etiam prorogatio de re ad rem per *Bart. in d. l. 2. num. 7.*

9. § † Effectus prorogatæ Iurisdictionis. *Bart. & Cyn. in l. Episcopali c. de ep. audiendo tradunt. Prorogata Iurisdictio eſt eiusdem qualitatis vis & effectus cum ordinaria*, vnde cum ab ordinaria non potuerit appellari; nec à iudice, in quem fuit prorogata & poſt aditionem & litis conteſtationem non licet pœnitere: ſed tamen aliqui putant eum poſſe reſilire, ſi præſtet omnes expenſas, & id quod intereſt *l. conſenſiſſe 2. ff. de iudic.* v. *Cuiac. lib 3. obſeru c. 37.*

Ad C. quanto diuina gratia 3. quod agit de iure patronatus?

SVMMARIA.

1 *Notatio Iuris patronatus vel patroni.*
2 *Origo iuris patronatus.*
3 *Definitio iuris patronatus.*
4 *Species iuris patronatus duæ.*
5 *Qui conſtituantur patroni.*
6 *Modi acquirendi ius patronatus.*
7 *An per ſolam fundationem ipſo iure acquiratur ius patronatus, diſquiritur, & affirmatiuè concluditur.*
8 *Secundus acquirendi ius patronatus modus refectio.*
9 *Tertius donatio.*
10 *Quartus ſucceſſio.*
11 *Quintus eſt praſcriptio, vbi diſtinguitur.*
12 *Sextus modus eſt ditatio vel dotatio.*
13 *Modi amittendi iuris patronatus.*
14 *Effectus iuris patronatus.*

Ius

IVs patronatus vel patronus dicitur á patre, quod sustineat lo- 1
cum patris. Origo † iuris patronatus sumta est ex iure Roma- 2
no. Olim enim domini manu mittentes seruos acquirebant ius patronatus, & nominabantur patroni, *instit. de succ. ll. libert. & Vlp. c. 27. & 29.* Quemadmodum enim patronus acquirebat ius successionis in bonis liberti *alleg. tit. instit de success. lib.* Ita in Concilio Toletano conclusum est, vt is, qui aliquid confert ad ædes sacras extruendas, (qui fundat monasterium vel Ecclesiam,) acquirat & habeat ius patronatus eius Ecclesiæ, monasterij, vel ædium harum sacrarum. Quid est ius patronatus? Reiecta Hostiensis † definitione in sum. h. definitur; *Ius patronatus est ius seu potestas seu facultas instituendi & præsentandi aliquem ad officium & ministerium Ecclesiasticum, ex iusta & legitima causa acquisita.* Species † iuris pa- 3
tronatus duæ. Laicum, quod habet Dominus pro manumissione 4
serui, & Ecclesiasticum, de quo hic, seu spirituale. Qui constituantur patroni? Constituuntur † patroni non solum Ecclesiæ perso- 5
næ, vt clerici & similes, sed & Laici, Et in quibus differant seculares & Ecclesiastici patroni vide *Host. in sum. h. t. n. 10.* in tempore, in pœnitentia, in subiectione & in pœna, vnde versiculi

Clericus & Laicus distant per plura patroni;
Pœnitet: & tempus: subiectio, pœnaque forsan.

§ † Modi acquirendi ius patronatus 1. fundatio, si quis fun- 6
det monasterium Ecclesiam, Capellam &c. id est fundum ad ædificandum *det. c. nobis. c. abbatem. & c. 2. 18. q. 1.* aut Ecclesiam construat vel ædificet (& cum consensu Episcopi) *C. monasterium 15. q. 7. c. nobis fuit & c. quoniam de iur. patr. c. filiis 16. q. 7.*

§ † An per solam fundationem ipso iure acquiratur & pro- 7
bari possit ius patronatus? R. Si statuamus quod sit, quæstio est decisa. Sed videtur quod non. Quod non, ex t. t. de iure patronatus, & c. *quicunque 16. q. 7.* Conceditur ius patronatus a Pontificib.

exgratia *c. quoniam h. t.* Ergo: non ipso iure per fundationem, quia requiritur gratia *c. quis temporum 16. q. 5.* II. Spiritualia non acquiruntur ipso iure per solam fundationem, & per consequens sola fundatione probari nequit. III. In dubio est faciendum Ecclesiæ. Sed hic, cum Laicus & Ecclesiasticus certant de iure patronatus, statur fauore Ecclesiæ, non iure ipso *ex nouell. 67.* Ergo ius patronatus non acquiritur ipso iure. Sed contrarium defenditur quod sc: ius patronatus ipso iure per fundationē acquiratur & probetur. Nam licèt tex. *in d. nou. 67.* dicat, non posse Ecclesiam fundari absque Episcopi consensu, non tamen sequitur: quod non acquiratur

8 ius patronatus fundatione. Secundus † acquirendi modus est refectio, si quis domum sacram, Ecclesiam, Monasterium, Capel-

9 lam reædificarit, vel restaurarit, cū consensu Episcopi *a. nou. 67.* †

10 III. Donatio cum consensu Episcopi. IIII. Successio. † singuli n: heredes succedunt in solidum: & ius patronatus est jus transmissibile *Pan. in c. 1. de iure pat. 5. præscriptio.* Quamuis † Dd. valde di-

11 sputent, an ius patronatus acquiratur præscriptione, & an valeat hic titulus præscriptionis in iure patronatus probando. Ideoque distinguebatur a D. Monacho sic: Aut allegat Laicus præscriptionem contra Ecclesiasticum 2. ut Laicus contra Laicum 3. aut Ecclesiasticus contra Ecclesiasticum. Primo casu non potest præscribi ius patronatus, Secundo casu volunt quod possit præscribi. Primo inter præsentes, vel secundo annis. Inter absentes, quia habetur tunc pro iure ciuili ius patronatus. Tertio fertur præscriptio. Nam ius patronatus semper manet penes Ecclesiam, & præscribitur tanto tempore, quanto alias præscriberetur, videlicet,

12 40. ann. † Quinto *Balb. de præscr.* Sextus modus acquirendi ius patronatus est ditatio, seu dotatio. Hinc versus *Hostiensis in sum:*

13 Patronum faciunt dos, ædificatio, fundus. Modi † quibus amittitur ius patronatus. *1.* Quoties persona, quæ habet ius patronatus, fit incapax v. g. Si fiat patron⁹ hæreticus, vel infidelis, Sarracenus. Quod

Quod tum non procedit si resipiscat. Suspenditur enim tunc ius patronatus, non in totum amittitur. 2. quando ædificiū ipsum corpore vetustate, destruitur vel exuritur, & acquiritur ei, qui rursum de nouo exædificat. Effectus iuris patronatus.

§ † Patronatus iure patronus acquirit sibi ius præsentandi 14
& nominandi *c. non nobis ex. de iur. patr.* II. Tribuitur patrono honos & locus primarius in publicis actibus & in processibus *c. quicunque c. filius 16 q. 7* III. In casu inopiæ suppeditantur patrono alimenta pro modo redituum, & dignitate personæ.

Ad C. 4 At si Clerici.

De confeßione, extra iudiciali verbali, quæ fit in ciuilibus, parte absente;

SVMMARIA.

1 *Confeßio facta extra iudicium verbaliter super re ciuili parte absente confitenti nihil præiudicat.*

2 *Excipitur Confeßio continens liberationem alterius.*

3 *Excipitur secundo, si quis nomine absentis Confeßionem acceperit.*

4 *Excipitur tertio confeßio iurata.*

5 *Fallit regula quarto, secundum æquitatem Canonicam.*

6 *Excipitur quinto sæpiùs iterata Confeßio.*

7 *Excipitur sextò causa pia, itemque dotis.*

8 *Excipitur denique Confeßio, quæ fit ad exonerationem cōscientiæ aut fit super eo, quod consistit in sola confitentis voluntate, & animi destinatione.*

9 *Confeßio extra iudicialis verbalis facta parte præsente secundum quosdam interpretes plenè probat, licet a parte non fuerit acceptata, per rationes*

tiones adductas.

10 Quòd acceptatio partis requiratur.

11 Conciliatur vtraque opinio.

12 Quæstio, an pars præsens Confessionem qualificatā pro parte acceptare possit, & pro parte refutare, enodatur.

13 Confessio iudicialis facta corā iudice competente parte præsente non tantum plene probat, sed etiam vim habet sententiæ & rei iudicatæ.

14 Conciliantur iura nonnulla.

15 Ampliatur regula num. 16 17 18 19.

20 Requisita, vt confessio, maxime iudicialis, confitenti præiudicet.

21 Vbi 1. Requisitum traditur, videlicet vt facta sit coram iudice pro tribunali sedente. 2. Requisitum, vt maior sit 25 annis.

22 An minor 25. annis Confessio valeat, distinguitur.

23 3. Requisitum, vt confessio sit spontanea, non metu extorta.

24 4. Requisitum vt facta sit deliberato & scienter.

25. 5. Requisitum, vt confessio sit verisimilis.

26. 6. Requisitum, vt contra confessionem non sit prius iudicatum.

27 7. Requisitum, vt confessio sit contra ipsum confitentem.

28 Confessio testatoris in vltima voluntate, simplex & nuda, facta ad commodum alterius, neque obligationem inducit, neque probationem.

29. Limitatur in Confessione iuramento corroborata.

30. Rationes huius limitationis traduntur.

31 Limitatio hæc non procedit, cum testator aliquid confitetur in fraudem creditorum.

32 Neque procedit in Confessione iurata facta in fraudem legis.

33 Plures sublimitationes prædictæ limitationis traduntur. num 34 & 35.

36. Confessio procuratoris, tutoris, vel cuiuscunque procuratoris ipsi tantum confitenti, non autem Domino Principali præiudicat.

Lim

37 *Limitationes huius Conclusionis vide à n. 37. usque ad num. 40. inclusiue.*

41 *Quaestio, an Confessio Procuratoris habentis mandatum ad accipiendum mutuo pecuniam domino praeiudicet, si in apocha confiteatur, se à creditore recepisse pecuniam, mouetur.*

42 *Bartoli negatiua cum suis fundamentis [illegible] n. 43.*

44 *Referuntur argumenta affirmatiuae sententiae usque ad n. 49. inclus.*

50 *Pro Bartoli opinione ad argumenta contraria respondetur, usq. ad n. 56. inclus.*

57 *Generali [illegible] consuetudine affirmatiua sententia approbatur, cui & Autor assipulatur.*

58 *Bartoli opinio procedit, si collusionis praesumptio sit inter creditorem & procuratorem.*

59 *Confessio de crimine extraiudicialiter facta indicium facit ad inquirendum, ad incarcerationem, & torturam, vt quidam volunt.*

60 *Postremum de tortura decla-ratur.*

61 *Confessio in tortura absque legitimis indicijs nulla est.*

62 *Ampliatur haec Conclusio.*

63 *De indicijs eleganter & prolixe discurrit Autor.*

64 *Confessio delicti in tortura facta quatenus probet delictum.*

65 *De Confessionis in tortura factae reuocatione disseritur.*

66 *An clericus coram iudice Laico reconueniri possit, disquiritur.*

67 *Mouetur quaestio, an confessus crimen efficiatur infamis.*

68 *Affirmatiuae fundamentum recensetur.*

69 *Contraria sententia vera est, quia sola iudicis sententia infamem facit.*

70 *Acta in iudicio ciuili non faciunt fidem in criminali & 72.*

71 *Acta publica seu attestationes unius iudicij faciunt fidem in alio iudicio inter easdem personas etiam in causis separatis.*

73 *Acta unius iudicij non faci-*

unt fidem in alio, cum mutatur modus agendi.

74 *Agitur de suspensione & degradatione.*

75 *In quibus criminibus Episcopus dispensare possit, cum suis limitationibus traditur.*

Notentur sequentes regulæ.

1 PRima est. Quod † confessio facta extra iudicium verbaliter super re ciuili & parte absente nihil probat, neque confitenti præiudicat (sunt tamen aliqui ex DD. in ea sententia, quod talis Confessio saltem indicat semiplenam probationem, vt docet *Marsyl. de Hippolit. in rubr. de probat. n. 67.*) probatur regula ex *qui*

2 *Roma §. cohæredes de verb. obl. l. cum de interitu § fui de probat. & in §. licet authent de test.* Excipitur autem ab hac regula secundũ communiter interpretes Confessio, quæ continet liberationem alterius propterea, quod non requiratur eo casu absentia partis, sed habeat vim pacti liberatorii. *l. tale pactum ff. de pact. Bart. in l. non so-*

3 *lum & §. si liberatio ff. de liber. leg.* 2. Excipitur † ab hac regula, si quis nomine absentis Confessionem accepit, veluti tutor, cura-

4 tor, negotiorum gestor. 3. Si Confessio † sit curata, quanquã vltra montani dissentiant *Sal. in auth. sacr. pub. C. si aduers vendit.* 4.

5 Fallit regula secundũ † æquitatem Canonicam qua talis confessio plene probat *Maran. part 6. act. iudic. c. 5 n. 19 Butr. Felin, Immola, & rel. qui in c. si cautio Ex. de fide instru. Soc. Iun. Cons. 32 vol. 2. n. 18.*

6 5. Excipitur † Confessio extraiudicialis verbalis sæpius iterata, quia tum vim habet iudicialis Confessionis *Bart. in l. cum scimus C. de Agric. & censit lib. 11. Lud. Rom. Cons. 290. num 7. Canonist. in c. si cautio Ex. de fid. instrum. Paul. de Castr. in l. publia §. si ff. Depos.* Vbi tamen videtur loqui de ea Confessione, quæ fit in præsentia partis, sicut etiam Bart. de ea loquitur, quæ fit in præsentia tabellio-

7 nis. 6. Excipitur † causa pia, item dotis (si maritus fatetur extra iudicialiter, se accepisse dotem) *Felin in d. c. si cautio. num. 6. Dec. Cons. 163.* vbi dicit, hanc opinionem esse communem *Bald. in l.*

ratio-

vatiene C. *de probat.* *quoties cordis. 1. q. 7. Bart. Conf. 123. Rom. Conf. 567.* 7 Postremo excipitur Confessio, quæ fit ad sui exonerationem, conscientiæ scilicet, vt si quis parte absente fidem bonam agnoscens & pro suæ conscientiæ exoneratione fatetur, se extorsisse vsuras, vel habere tale depositum, & simile. Nam ista confessio plenè probat *Marant. n. 16.* vel item quæ fit super eo, quod consistit in sola confitentis voluntate, & animi destinatione, vt in aditione hæreditatis, & ratihabitione &c. *Bart. in d. l. certum de confess. Marant n. 17.* 8

De confessione extraiudiciali verbali parte præsente.

2. Reg. Confessio extraiudicialis facta per verba dispositiua, in præsentia partis, secundum quosdam interpretes plenè probat, etiamsi à parte non fuerit acceptata. Sunt tamen qui existiment acceptationem partis esse necessariam. Priorem sententiam sequuntur *Cyn & Salyc. in l. 1 C. de Confess.* Bald *in l. suus de lur. delib.* & complures alii, quos enumerat *Gabriel in suis Conclus. Concl. 2. tit. de Confess.* & probatur seqq. rationibus 1. Quia confessio non inducit nouam obligationem, sed tantum est loco probationis. Quemadmodum igitur in probatione non requiritur acceptatio partis, ita nec in Confessione, quæ eandem vim & effectum habet, ac probatio. 2. Quia præsumtio est pro parte, quod velit acceptare id quod pro se profertur per *l. qui patitur ff. mandati Alciat. de pr. reg. 3. præsum. 3* quia nusquam in iure mentio fit acceptationis. 9

Pro

Pro parte verò aduersa adducitur.

10 1 Quod ad obligationem inducendam requiritur consen-
sus vtriusque partis, *l. 1. ff. de pact. cum simil.* qui tamen potest interue-
nire, si altera pars est absens. Hanc opin. sequuntur comm. Dd.
11 † vt fatetur *Alciat. d. l.* Verùm has opiniones ex diametro inter se
pugnantes quidam sic conciliare student, vt dicant, acceptatio-
nem partis esse necessariam ad hoc; ne confitens suam confessio-
nem reuocare possit. *Purpurat. in l. postquam. C. de pact. Alex. l. 3. C.*
de repud. hæred. Gabriel in d. concl. 2. verb. Confessio. Sed quæritur,
12 † an pars præsens confessionem qualificatam pro parte acceptare
re possit, pro parte autem repudiare? Ad hanc quæst. respondet
Narant. in l. 5. alleg. & distinguit, vtrum confessio contineat sepa-
rata capitula, quo casu putat acceptiones fieri posse pro parte, se-
cùs verò si qualitates illæ sint connexæ, & indiuiduæ, & vna sine
altera consistere non possit, tunc enim habet locum vulgata reg.
Quod aliquis non possit pro parte acceptare, & pro parte repu-
diare. *l. nemini de legat. 2. Bart. in l. Aurelius. §. si liberationis. de liber.*
leg. Grau. cons. 150.

De confeßione iudiciali in ciuilibus parte præsente.

13 5. Reg. Confessio † facta coram iudice competente in cau-
sa ciuili (nam in causa criminali non habet vim sententiæ, quia
requiritur per se vera parte præsente,) non tantùm plenè probat,
sed & vim habet sententiæ & rei iudicatæ & vt Bart. ait parat sibi exe-
cutionem habet, Et ex ea oritur actio vtilis confessoria, *l. inde Ne-*
ratius 23. §. si quis homo. & l. proinde. ff. ad l. aquil. l. 1. de Confess. l. v-
nic. C. eod. l. generaliter. C. de non num. pec. l. 1. § diuus. ff. de quæst. l.
si debitori 21. ff. de iudic. l. certum. §. fin. ff. de confess. vbi Bart. l. post
rem iudicatam. ff. de re iudic. vbi ait IC. post rem iudicatam vel iu-
reiu-

[illegible]clarando decisum, vel confessionem in iure factam nihil quæritur post actionem D. Marci Quia in iure confessi pro iudicatis habentur. Ex quo colligunt interpp. quòd contra confessum non opus sit vlla sententia vel condemnatione, quod tamen pugnare videtur cum l. qui Stichum 5. ff. de confess. Ibi enim ait IC. eum, qui fatetur, se debere Stichum, siue ille mortuus sit ante litem contestationem, vel post, condemnandum esse. (Condemnatio autem fieri non potest, † nisi per sententiam.) Idem habetur in 14
l. [illegible] ff. [illegible] quæ iura per distinctionem conciliantur. Nam aut reus fatetur debitum absque vllo processu & ordine iudicij, & tunc locum habet regula quod in confessum nō sint partes iudicis in iudicando, sed præcipere debet iudex debitori, vt soluat, vt habetur in d. l. si debitori 21. ff. de iudic. Si verò reus fateatur debitum, postquam editus est libellus aut articuli positionales, atq; ita inchoatus sit processus iudiciarius, omnino opus est sententia & condemnatione, Bart. in d. l. 1 § fin. de confess. gl. in l. vn. C. d. tit. [illegible] & in [illegible] ita seruatur.

Extenditur hæc regula, † vt locum habeat, siue confessio 15
facta sit præcedente interrogatione, vel non, 2 siue discreta sit, vel indiscreta (discreta, Si addita est causa, vt, si dicat, fateor me debere ex causa mutui, indiscreta, cùm non est apposita causa) Bald. in l. sicut. C. de repud. hered. Marant. in 6. par. iudi. act. 5. cum de indebito. ff. de probat. vb. Dd. 3. siue confessio fiat verbis, siue per scripturam veluti in libello, supplicatione, positionibus, exceptionibus & respōsionibus ad articulos, etiamsi illa cōfessio facta sit per verbum credo, quamuis testi deponenti per verbum credo non habeatur plena fides, & de sua scientia deponere debeat non de credulitate, nisi forte tale sit factum, quod certò sciri non potest l. 1. §. 1 de vent. insp. vt in filiationis probatione & proximitatis, gl. in l. testium. C. de test. [illegible] Bart. in l. 2. § vult. de agn. per l. an. gl. sing. in c. ex litteris de testib. 4 Etiamsi † confessio fiat 16
in pro-

in processu inualido. *Bart. in l. si confessus. de cust. & ex lib. reor.* Rationem reddunt interpretes: quia confessio tollit nullitatem processus & inducit Notorium. ita tradit *Matth. de Afflict. decisi. 372. Ant. Capic. decisi. 179. Bald. in l. procurandum. C. de iudic. Socin. sen.*
17 *cons. 108. vol. 4. n. 18. Marant. par. 6.* 5. † locum habet regula secundùm quosdam Dd. in confessione, quæ fit calore iracundiæ
18 modo confessus in ea perseueret. *Dec. h. n. 125.* 6. † Extenditur regula, vt etiamsi facta sit in iudicio summario, modò non mutetur causa agendi, *gl. in auth. item possessor. C. qui pot. in pig. Dec. h. n. 209. l. 2. §. dies ff. quis ordo in bono. poss. seru.* quamuis in aliis probationibus & actis diuersum sit statutum. *per c. veniens. 2. q.*
19 *de testibus.* 7. † Locum habet in confessione facta coram arbitro, modò sententia sit homologata, id est, á partibus approbata, & non exceptum intra 10 dies, ita vt transierit in rem iudicatam.) Idque secundùm comm. interpretum opinionem, quamuis *Cyn. & Pet. de Bellapert.* dissentiant. *Cyn. in d. l. [illegible] C. de confess. n. 8. Matth. de Affl. decisi. 128. n. 10.* Vbi tamen affirmat de hac quæstione diuersa fuisse vota Consiliariorum, tandem tamen communi suffragio approbatam fuisse sententiam communẽ, quòd confessio facta coram arbitro, qui procedit ordine iuris seruato,
20 inducat plenam probationem, & habeat locum sententiæ † Ad hoc autem, vt confessio quæcunque etiam valeat, & confitenti præiudicet, requiritur maximè in iudiciali, vt facta sit coram iudice sedente pro tribunali, vel coram Assessoribus & Scabinis (si fiat confessio coram Scabinis, idẽ est, ac si fieret coram iudice) aut etiam scribis publicis ab ipso iudice ad acta iudiciaria destinatis, ideoque non sufficeret, confessionem fieri coram notario, quia non haberetur pro iudiciali, vt magis communiter concludunt interpretes *in l. magistratib. ff. de iurisd. omn. iu[illegible] l. M[illegible] in spe part. 6. act. 5. n. 30. Matth. de Afflict. decis. 14[illegible] n. 8. [illegible] & [illegible] Bart. Bald. Paul. de Castr. & reliq. in l. iubemus C. de [illegible]. Roland. à Valle,*

Vald. consf. 10. 2. † In iudiciali confessione requiritur, sicut et- 21
iam in alijs, vt is, qui confitetur, maior sit 25. Nam etsi pupillus
contra se aliquid fateatur in iudicio, tum sibi non præiudicat. † In 22
minore 25 ann. dubitant interpretes, an eius confessio valeat,
nec ne? Quidam enim distinguunt, vtrum habeat curatorem,
vel non. Nam priori casu confessionem minoris absque curato-
re non valere affirmant (illa confessio etiam ipso iure nulla non
eget restitutione) posteriori vero casu confessionem minoris
absque curatore de iure quidem valere existimant, sed propter
læsionem in integrum esse restituendum, *Dd. in l. verum. §. in pu-*
pillo de confess. l. si ex causa iudicati. §. 1. ff. de minor. 3 † Requiri- 23
tur vt confessio (super re ciuili & multò magis in criminali) sit
spontanea, non vi vel metu extorta, *gl. in l. ex literis. ff. de diuort.*
l. fin. de probat. l. 1. § diuus. de quæst. c. Lotharius 31 q. 2. 4. † Re- 24
quiritur, vt confessio facta sit animo deliberato, & scienter. Nam
si ex errore facti vel iuris facta sit, non probat, neque confitenti
præiudicat, quia in continenti etiam reuocari potest, antequam
iudex vel pars aduersa eam acceptet, *Ias. in l. error. C. de iur. & fa.*
ign. nu. 8. & 9. Bart. in l. non fatetur. C. de confess. Bald. in l. edita. C.
de edendo. Alex. cons. 4. col. 1. Grauet. consil. 58. 5. † Requiritur, 25
vt confessio sit verisimilis, & contineat possibilia, quæque non
sunt iure prohibita, Verbi gratia, Si quis fateatur aliquem esse
suum filium, qui maioris sit ætatis, quàm ipse, aut se aliquem
occidisse, qui adhuc viuat, aut se seruum esse vel mancipium
Iudæi, confessioni tali non habetur fides, *Bald. in l. fin. C. de e-*
den. Dec. in l. cum te. C. de transact. 6. † Requiritur, vt contra 26
confessionem non sit priùs iudicatum per ea, quæ not. *Innocent.*
& Pan. in c. si mulier de iure. Hippol. de Marsil. sing. 257. 7 † Vt 27
confessio fiat contra ipsum confitentem, & in incommodū eius,
qui vult se ex ea tueri, *Dec. h & l. procuratore. ff. de interrog. act.*
Quæ requisita & alia plura per *gl. in c. fin. Ex de confess.* comprehen-
sa sunt in his versiculis:

Maior, ſponte, ſciens, contra ſe vbi ius, ſit,& hoſtis,
Certum, hisque fauor, ius nec natura repugnat. Hoſt.

De confeßione in vltima voluntate.

28 † IV. Regula. Confeſſio teſtatoris in vltima voluntate, ſimplex & nuda, neq; obligationem inducit, neq: probationem, ſi facta ſit ad commodum alterius. Vnde ſi quis in teſtamento affirmarit, ſe debere Titio 100. fl. quæ ipſi mandat reſtitui: Titius, nullam habet actionem, niſi probet debitum, *l. 27 de probat.* Fal-
29 lit hæc regula, † ſi confeſſioni acceſſerit iuramentum, vel aſſeueratio teſtatoris de iuramento. Nam tum confeſsio teſtatoris inducit fideicommiſſum, *l. cum quis decedens 37. §. Codicillis de legat 3. l. qui vxori 11. de aur. & arg. leg. l. Aurel. §. 2 [illegible] de lib. erat. leg. l. cum*
30 *ſcriptum. de legat. 3.* Rationes † huius limitationis 3. potiſsimùm aſſeruntur, eſt quod nemo præſumitur falſum iurare, *l. fi. C ad l. Iul. rep.* Et quia falſa cauſa adiecta legato illud non vitiat, *l. 1. C. de fal. cauſ. adi.* 2 eſt, quia hæres & defunctus cenſentur vna & eadem perſona, *l. hæredem. de reg. iur. l. in ſuis. de [illegible] & legit. l. [illegible]. C. de [illegible] & Ad [illegible] 3 eſt religio iuramenti.* Eſt enim iuramentum, quo ad pœnam periurij perſonale ſit, *l. generaliter. C. ſi cert. pet. c. [illegible] veritatis 1. de eo qui [illegible]*: tum quo ad obligationem tranſit ad hæredes, qui non poſſunt impugnare factum defuncti, *l. cum a matre. C. de rei vendic. l. ſi a[illegible] eo de neg. geſt. l. vxori. de liber. [illegible] [illegible]. Bald. [illegible] authen. ſacramenta puber. C. ſi aduerſ.*
31 *vendit.* Verùm hæc † limitatio regulæ non habet locum in creditoribus (hæredes quidem obligat, vt contrauenire non poſſint confeſsioni defuncti, ſed non creditores. Nam illi non coguntur acquieſcere in confeſsione teſtatoris de viribus facultatum ſuarum, etiam ſi ſit iurata. Nemini enim pro ſe aliquid affirmanti & in præiudicium tertij creditur, *l. ſi. C. de conuen. fiſc. de-*

bit.

debit. lib. 10. Auth. de iureiu. à mior. præstit. Sic etiam † talis confes- 32
sio iurata non habet locum, quando facta est in fraudem legis,
veluti, si testator fateatur, se ei debere, cui propter leges nihil re-
linquere potest, vigore filio spurio vel incestuoso, aut etiam si ma-
ritus in præiudicium filiorum primi matrimonij confiteatur in
instrumento dotali, se maiorem quantitatem dotis accepisse, quã
re vera fuit numerata, tali eius confessioni nõ statur. Idem quoq;
dicendum est, si pater in præiudiciũ legitimi sui filij, se plus debe- 33
re creditoribus, quam re vera debet. *Zas. in l. si arrogator. de adopt. Cyn.
in l. vn. C. de* [illegible] Nam illis enim duobus casibus instrumentũ nul-
lius est momenti. *l. si quis in [illegible] de legat. 1. Bart. in d. l. cùm
qui decedit. §. [illegible]. Tiraquel. [illegible] in tractatu de iur. retract. ligna.
§ 5 gl. 18. n. 26. [illegible] Cuma cons. 18. Salic. & Paul. de
Castr. [illegible] c. [illegible].* Eandem ob causam † etiam con- 34
fessio vel assertio matris filium etiam adulterinum non probat,
*l. [illegible] de probat. l. [illegible] §. [illegible] ad l. Iul. de adulte. l. fili-
um. [illegible] præsumt. 37.* Boet.
decis. [illegible] C. Sic vbicunque † donatio est prohibita, non valet 35
confessio donationis etiam iurata. *Tiraquel. l. si vnquam. C. de do-
nat.* [illegible] quatenus standum sit donationi factæ ob bene me-
rita, *super verbo donatione [illegible], n. 89. 90. 91.*

† [illegible] Regula. Confessio tutoris, procuratoris vel alterius cu- 36
iuscunque administratoris etiam facta in iudicio per modum
voluntariæ iurisdictionis domino principali & pupillo non præ-
iudicat, [illegible] confitenti nocet. *l. si defensor [illegible] l. 9 de in-
terr. [illegible] de confess. [illegible] & in c.
[illegible]* Fallit hæc regula 1. Si procurator † habet speci- 37
ale mandatum ad confitendum, tunc eius confessio domino
& principali nocet. *[illegible] l. [illegible] § si procurator* vel si

38 coactus † in iudicio respondeat, vel aliquid fateatur: tunc autem coactus dicitur respondere, quādo vel á iudicio hoc ipsi est iniunctum (per sententiam interlocutoriam si reus non vult respondere) vel si á parte aduersa responsiones vrgeantur.

39 † Limitatur, si procurator præsente domino vel parte principali respondeat, & aliquid cōfessus sit. Nisi enim ipse dominus vel pars principalis confessionem illam reuocet intra triduum vt volunt (vel etiam in continenti) vel etiam probato errore vsque ad sententiam, confessio procuratoris ipsi præiudicat. *l. 1 C. de errore aduoc. c. cum olim x. de censib. Paul. de Castr. in d. l. certum §. sed an*
40 *ipsos Bart. Ias. in l. Error. C. de iur. & facti ign.* Quod † dictum est de procuratore, idem etiam locum habet in tutore & curat. Ias. in d.
41 l. coitu. Quæri † solet, an confessio procuratoris, qui habet mandatum a domino ad accipiendam mutuo pecuniam, domino præiudicet, si in apocha confessus sit, se á creditore recepisse pecuniam, vel certam summam pecuniæ? in qua quæstione inter-
42 pretes planè inter † se dissentiunt. Bart. enim & cum eo communiter Dd existimant: per talem confessionem non probari, numeratam esse pecuniam, neque dominū esse ex eo obligatum *Bart. in*
43 *l. 2. ff. si cert. pet.* Nititur a. potiss. rationibus † duabus his: quarū prima est: quod eiusmodi confessio procuratoris sit loco donationis quæ in mandatō non comprehenditur, etiamsi sit cum libera. *l. fin. C. de non num. pec. l. compl[...]. ff. de adm. tut. l. filius fam. ff. de donat. l. pactum 22. C. de pact.* Auth. hoc ius porrectum C. de sacros. ecclesiis, Altera ratio Bart. hæc est: quod aliud est mandare alicui, vt accipiat pecuniam mutuo, aliud autem mandare fateri se recepisse quod nō accepit *l. non ab[...] C. de locat. l. et [...] l. fin. C. de non num. pec. gl. in l. si ex cautione C. de non n. pec.* cum igitur omne mandatum strictam recipiat interpretationem *l. diligenter ff. mandati*, non videtur in tali mandato contineri quoque confessio de nu-
44 merata pecunia. pro contraria † opinione multa adducuntur, & hæc

hec dicitur magis communis opinio) quod per confessionem probatur numeratio (Bart. hoc negat) Can in c. *d significantio.* 2. Adducimus † *l. 2. § fin. C. de quadr. praescrip. Item tex. in l. 2. C. de conuen. fisc. debit. Et in l. ex contractibus § sed quoniam C. de no. num. pec.* Vbi 45
habetur, & expresse constituitur, confessionem procuratoris fisci de accepto precio ex venditione rei fiscalis praeiudicare ipsi fisco (si hoc est in fisco in re publica, ergo magis in priuata) 3. Contra † Bart. adducitur, quod confessio quaedam appendix est mandati 46
de accipiendo mutuam pecuniam, cum absque confessione & apocha nemo de [illegible] alicui credat pecuniam. 4 Argumentū † 47
contra Bart. sumitur a simili quemadmodum in confessio creditoris confitentis pecuniam (infirmum est argumentum hoc) sibi esse solutam a fideiussore, ipsi fideiussori prodest ad hoc, vt à debitore creditam & solutam pecuniam repetere possit *l. duobus §. fideiussor [illegible]* ita etiam sufficere putant, confessionem procuratoris ad obligandum ipsum dominium. 5 Facit pro contraria sententia, quod statutum loquens de solutione verificatur, quoque in confessione (neq; hoc est [illegible]) secundū *Bald. in l. si non fortem § [illegible] de condict. ind.* Probatur ista opinio *ex l. fi. de in[illegible]* Ibi enim expresse dicitur confessionē institoris probare contra dominum 6. Facit † pro sententia contra dominum, 48
quia pro ipso confitente militat praesumptio veritatis (nemo praesumitur mentiri, ita nec ipse procurator) & quod non velit quis iactare suum *l. cum de indebito C. de probat. l. qui negociationem in pr. de [illegible] l. fide[illegible] exercitar. ad l. Bart. in l. Titium §. alter de adm[illegible]*

7. Videtur † vel maxime probari contraria sententia hec, 49
quia dominus nullum sentit incommodum, cum actionem habeat aduersus eum pro cui[illegible] (quando procurator est solvendo) [illegible] non sentire incommodum *l. tutius. § tutela. de adm. tut.* (sed quid si non est soluendo? tunc certe aliud dicendum.

50 dum est. Etsi † autem hæ rationes & argumenta non sint levia,
tamen qui communem Bart. opinionem sequuntur, ad singula
respondent. Et ad prim. quidem argumentum inquiunt, confes-
sionem probare numerationem contra tertium, sed contra
51 ipsum confitentem. Ad secundū † argumentatū respondet. Iu-
ra illa loqui de liberatione obligationis (tex. est *l. nihil tutius § tu-
telæ ff. d. adm. tut.*) quæ facilius iudicetur quā obligatio: sibi enim
imputet, qui non aliu in suis negotiis præfecit diligentiorem, &
52 mandatum ei dedit cum libera. Ad tertium † respōdetur confi-
cere apocham [hæc responsio non videtur posse subsistere] non
esse appendicem mandati de accipiendo mutuo pecuniam, quia
53 confessio pendet á numeratione. Ad quartum † respondetur,
nullo textu probari neque lege, creditoris confessione in de facta
sibi solutione a fideiussore probare veram solutionem: imo pleri-
que Dd. [in iure scilicet communi: Sed in iure causam reperitur
tex] contrarium affirmant videlicet quod fideiussori incumbat
54 probatio factæ solutionis. Ad quintum † argumentum responde-
55 tur, numeratione in ibi reuera factam esse. Ad sextum † argumē-
tum præsumtionem illam aliis præsumtionibus firmioribus pel-
li & eludi. Est & contra legem iuris. de pactis *& l. 3. c. de nouat.* Ad
56 septimum & vltimum argumentum † respondetur, immò vel
maximè agi de præiudicio domini, quando procurator non est
soluendo, Et quanquam replicetur, quod sibi dominus debeat
imputare, quod non magis idoneum [sibi] elegerit procurato-
rem tamen fieri potest, vt tempore constitutionis fuit soluendo.
57 In hoc † conflictu opinionum difficile sane est statuere, vtra sen-
tentia sit potissimum eligenda. Quamuis enim non faciè à com-
muni sententia in decidendo & iudicando sit recedendum, ta-
men cum Zasio existimaui, periculosum esse Bartoli opinionem
simpliciter amplecti, præsertim cum videamus, generali, con-
suetudine Germaniæ eiusmodi Chirographa fidem mereri.

Fatcor

Putant † tamen Bartoli sententiam locum habere posse, si videli- 58
cet aliqua ratione sit suspecta, aut collusionis praesumtio inter cre-
ditorem et procuratorem. Alc. in d.l.2.ff. cert. pet. existimat hoc
totum negotium esse committendum arbitrio iudicis, qui ex
circumstantiis & conditione personarum statuere arbitrabitur,
quantum fidei eiusmodi confessioni sit habenda. Videant studi-
osi declar. quaest. *Bart. Paul. de castr. Ias.* Alciat. *Zas. in d.l.2. Et eundem*
[illegible]. [non in intellectibus singularibus ad quem locum
[illegible]] Marian. Socin. iun. Cons. 57. vol.1. [Cephal. cons. 403.
*lib.*4 *Bart Cons. [illegible]. Cephal.* consuluit plane contra Bartolum *Ma-*
rian. Socin. defendit Bart. Et hodie pauci recedunt in Consiliis suis
à Bartolo.] Et haec [illegible] de confessione tam iudiciali quam
extraiudiciali in causis ciuilibus.

De Confessione, quae fit super delicto, & in caussis criminalibus.

Nunc pauca † etiam de confessione, quae fit super delicto,
& in caussis criminalibus adiungam, de qua primum regula no- 59
tanda erit: Quod confessio supra delicto vel crimine extraiudi-
cialiter facta iudicium facit ad inquirendum, ad incarceratione͂,
vel etiam, vt quidam volunt, ad torturam *gl. in l.5.c. ad l. Iul. de adul-*
ter. & in l. [illegible] de his qui not. infam. Felin. in c. olim de rescriptis
Quod postremū † quod [sufficiat etiam ad torturam] tum demū 60
locum habere arbitror: si quidem de ipso delicto, quod quis fate-
tur, ante omnia constet, & circumstantiae loci, temporis & aliae
circumstantiae sint expressae in confessione, & denique ipsa con-
fessio per duos testes sit probata [constitutio crim. [illegible] Caroli V.
Imp. const. 21.] Quamuis Damhouder. vnius testis attestationem
sufficere dicat [omne iudicium remotū debet probari per duos
testes] tamen quia in constitutionibus Imperii constit. 23. & con-

 stit. 30.

stit. 30. expresse statuitur, ab ea non est recedendum. De hac confessione extraiudiciali legatur [illegible] *de confess. num. 45 Clar. quæst. 21.* [illegible] *super verbo iudex*, vbi is recenset effectus huius confessionis, neque distinguendum putat, vtrum facta sit à maiore vel minore *Hyp. de Marsil. in l. de minore de quæst. Carer. in practica sua de confess. Hyppol. de Marsil. in §. diligenter num. 76. Iaſ. & Dec. in l. magistratibus de iurisd. in fed.*

61 §. 7. Reg. est confessio facta in tortura nō præcedentibus le-
62 gitimis indiciis nullius est valoris & momenti. Ampliatur † hæc regula & locum etiam habet etiamsi confessio talis sit iurata, iuramentum enim contractum per se nullum confirmare non potest *l. non dubium C. de legibus textus in l. Gracchus C. ad l. Iul. de adulter. l. quæstionis ff. de quæstione* Hyppol. *de Marsil. in pract. in §. 2.* etiamsi reus in ista confessione perseueret Hyppol. in loco præallegato.
63 Quæ a. sint sufficientia † iudicia vel ad inquisitionem, vel ad inscriptionem, vel ad incarcerationem, vel etiam ad torturam & condemnationem, certa regula comprehendi non potest, sed tota illa res relinquitur arbitrio prudentis & discreti iudicis. Quædam enim indicia sunt leuia & remota (sicut aliæ causæ sunt remotæ, aliæ propinquæ, sic etiam indicia) quæ sola [illegible] ad torturam non sufficiunt, sed [illegible] ad inquisitionem & capturam, alia sunt, quæ sumuntur ex conditione & qualitate personæ, & vita anteacta (semel malus semper præsumitur malus, sed tamen non est [illegible] ad torturam) *art. 25. 26 27. Const. Carolin.* [illegible] peinlichen Halßgerichtsordnung [illegible] *Clar. quæst. 20. & 21.* veluti si quis visus sit in loco suspecto [illegible] circa locum perpetrati criminis aut si [illegible] & consuetudinem habeat cum malefactoribus, Itē confessio [illegible] in articulo mortis (si quis confessus est in agone, Titium sibi vulnus hoc letale inflixisse non facit indicium ad torturam) colloquium cum sceleratis, fuga sola ante [illegible]

tortam

[illegible] Lis vero sine controuersia [illegible] maiore parte [illegible] & similia, [illegible] præparatio [illegible] & similia quid o- [illegible] iudicii Claudin. de præsumt. & iudic. & practi- [illegible] magis propinqua & verisi- [illegible] vt testis vnicus omni [illegible] deponat de visu [quod scilicet viderit, quod Ti- [illegible] occiderit] Pan. [illegible] 2. Confessio extraiudicialis vt [illegible] in regula præcedente. 3. Fama publica [te maioris partis populi] [illegible] maiorem partem populi probata per [illegible] l. de minore §. tormenta [illegible] 4. Fuga ex carcere [non simplex fuga] variatio [illegible] neget.] Hip. in l. repeti de quæst. 5. Si quis est conspectus armatus in loco commissi delicti [sed si quis est simpliciter conspectus absque armis secus est] vel si quis [illegible]. Item si quis se ingerat solicitudo pro aliquo [illegible] d. l. de minore. 6. Minæ [sole quidem non [illegible] & eo qui male [illegible], & alio qui [illegible] 7. Si res furtiua apud aliquem reperiatur, & autorem suum laudare non possit l. [illegible] C. de [illegible]. Aut si possessor aliqui sit persona ciuilis [illegible] aut inspecta de crimine. Nam si persona sit honesta in dignitate vel officio aliquo constituta, hoc iudicium locum non habet. 8. Si quis subito ex paupere factus sit diues [tunc enim præsumptio est de furto] & ignoret vnde sibi diuitiæ ad eum peruenerint 9. Vestes & arma sanguinolenta, si apud aliquem reperiantur, gladius sanguinolentus & vestes sanguine aspersæ. Secundum quosdam sanguis effluens ex corpore occisi in præsentia alicuius C. hoc iudicium est valde fallax. [illegible] 10. Confessio socii criminis secundum quosdam maximè in criminibus atrocibus, in quibus

quis poteſt interrogari de iure de [illegible] *quaſt* [illegible] *in l. ſi de accuſ. Hyp. in §. diligenter. n 59. Art.* [illegible] *Carol.* [necceſſe eſt illum ſocium, addere circumſt [illegible]] Poſtremo ſi mulier aliqua clam & in ſecreto [illegible] mulieribus partum ediderit, [illegible] Quæ tamen omnia, [illegible] poſita ſunt in arbitrio iudicis, & [illegible] demum locum habent, ſi reus non habet contra [illegible] indicia legitimas exceptiones, quibus præſumtiones iſtæ & indicia contra ipſū

64 elidantur *Art 18. l. 13 16.* [illegible] *38 41. 4* [illegible] *42.* [illegible] Regula † confeſſio in delicto vel crimine [illegible] in tortura præcedentibus legitimis iudiciis & ſeruato [illegible] probat delictum, & propter eam confeſſus reus condemnari poteſt, ſi modo prius conſtet de delicto [niſi conſtet de delicto, certe non debet.] [illegible] ſi [illegible] probatum non ſit æquiorem & tutiorem conſcientiis puto eſſe opinionem illorum, qui exiſtimant ad condemnationem & pœnam talem confeſſionem non ſufficere. [*Cyn. in l.* [illegible] *.C* [illegible].] *Iul. Clar quaſt. 4. 55. 61.* [illegible] *Hyppol. in §. poſt quam n. 48* Quid autem [illegible] dum ſit de confeſſione, quæ facta eſt ſub ſpe & pro[illegible] impunitatis, videant *d. Clar. quaſt 55. Cyn. in l. pra*[illegible] *ad eccleſias.*

65 § Quod ſi reus ſemel delictum vel crimen confeſſus ſit in tortura legitima, quæ ſcilicet [illegible] præcedentibus legitimis indiciis [illegible] confeſſionē [illegible] reuocet, cōmunis eſt Dd. ſententia Quod propter illam [illegible] tortura iterari poſſit, Et ſi [illegible] confeſsionē repetat, poſtea vero rurſus ad iudicium ductus eandem reuocet, iterum torquendus erit. Quod tamen vltra tertiam vicem fieri non debet, ter poteſt ad torturam procedi, ſed vlterius non, quia ſic iretur in infinitum. *Hyppol. de Marſ. in l. repeti. de quæſtionibus Antonius Gomezius in titulo de tortura. nu. 27.* Quomodo autem & quando confeſsionem reuocare lice-

liceat, tradit *Iaf.* [illegible] *in l. Error. C. de Iur. & fa. igu. Bart. in l. non fatetur. de* [illegible] [illegible] tenenda est hæc regula, quod con[illegible] suam quisque reuocare posit ob errorem vel aliam [illegible], antequam à parte sit acceptata & tamen ante litis cont[illegible] etiam non probato errore, post litis contestationem vero vel acceptationem partis confesio reuocari non potest, nisi de errore doceatur, vel nisi error probetur. Quæritur [illegible] † an clericus vel alia persona Ecclesiastica posit recon- 66
uenire coram iudice Laico, & videtur dicendum, reconuentio[illegible] locum non habere, vt multis persequitur hîc Felin. Maximè [illegible], ob hanc causam, quod Clericus simpliciter prohibetur se subiicere iurisdictioni iudicis Laici, *c. cùm non ab homine. h. l. c. Si diligenti* [illegible] *qualiter* [illegible] Et in spiritualibus quidem causis hoc verum esse propter defectum iurisdictionis, Canonistæ hîc vnanimiter [illegible] in ciuilibus vero causis vel etiam criminalibus actionibus [illegible] Clericum coram Laico iudice reconuenire posse, communis est conclusio. *Abb. & Felin. h. n.* [illegible] *Caran. in* [illegible] *par. 4. n. 44. An. Gail.* [illegible] *17. n. 6.* [illegible] tamen aliqui casus, quos enumerat *spec.* [illegible] *tit.* [illegible] Quid si Laicus. Succe-
dit tamen † hîc quæstio alia, an videlicet confessus crimen ipso 67
iure [illegible] efficiatur infamis. Et sanè † plurimi sunt in ea sen- 68
tentia, quod confessum sequatur infamia, cùm confessus pro iudicato habeatur, & æquiparentur in iure confesio & sententia. Vnde quemadmodum damnatus à iudice per sententiam iudicis in criminibus & delictis efficitur infamis; Ita etiam dicendum videtur in confesso tale crimen vel delictum, propter quod condemnatus efficitur infamis ex [illegible] iis. reg. Quod in æquiparatis quodcunque [illegible] in vno, idem etiam locum habet in altero. *L. 1. ff. de legat.* Verum † contrariam sententiam plerique 69

am-

amplectuntur. *Bart. in l. infamem 7.* (videtur tamen sibi contrarius) *ff. de publ. iud.* Vbi expressè dicitur infamem sententiam efficere. Quamuis enim transigens super delicto & confessus habeatur pro iudicato, id de illis delictis intelligendum est, quorum pœna ex l. est infamia. In publicis enim criminibus reus non fit infamis, nisi sequatur sententia, & quidem condemnationis iudicis, *l. 1 in verbo publico iudicio damnatus. ff. de his qui not. infam.* Atq; ita etiam respondendum est ad *l. quoniam eod. tit. & ad l. si tutor. C. de interd. matri. l. amplissimi. C. de excu. tutorum.* Tutor enim contrahens matrimonium cum pupilla vel filio suo eam copulans statim efficitur infamis. d. L. Si Tutor, quia ita Imperatores constituerunt.

70 Mouetur hic † alia quæstio a Dd. an videlicet acta, quæ publicè scribuntur ab actuario publico in iudicio ciuili, faciant fidem in iudicio criminali, & concludunt interpretes, quod non, propterea, quod in causis criminalibus probationes requiruntur luce meridiana clariores per tex. *in l. final. C. de probat.* de qua materia & quando in genere acta vnius iudicii probent in alio iudicio (etiamsi sit ciuile) consulant studiosi, *Barto. Ias. & Paul. de Castr. in l. 15 apud quem 2. C. de eden. Et in l. fin de Castr. in l. gl. in l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de vi pub. l. l. fin. C. de testibus.*

71 *l. pen. C. de arbitr. Abb. h. n. 29. & n. 12.* Ex quorum † dictis duæ potissimum conclusiones notandæ sunt, quarum prior est; quòd acta publica siue attestationes vnius iudicii faciunt fidem in alio iudicio inter easdem personas, (nam res inter alias personas acta nemini præiudicat) etiã in causis separatis, *gl. in l. pen. C. de arb. per*

72 *l. si. C. de testibus.* Secunda conclusio † est acta in iuditio ciuili, vt iam dictum est, non probant in iuditio criminali *Bartol. in l. 2. hoc*

73 *edicto de vi bon. rap.* Tertia † conclusio. Vbicunque imitatur modus agendi, neque acta vnius iudicii [si prima agatur ciuiliter postea criminaliter, & contra] neque confessio faciunt fidem in alio

sc...

[illegible] *C.* [illegible] *contingat, de off. de leg.* Quem ſe-quitur [illegible]

Ad verbum [illegible] *vel deponi.*

De [illegible], & quando fieri poſſit, & pro- 74
pter [illegible] nam in totum re-
[illegible] depoſitio autem ſucce-
d[illegible] ordinaria iure Cano-
ni[illegible] grauioribus, *Bern.*
[illegible] De degradatione vel
[illegible] *de* [illegible] & pro nullo
[illegible] in Canonibus expreſſe
[illegible] intelligitur, non de a-
[illegible] Clericus ſtatim ſub-
[illegible] *3 Nouel. 81.*
§ 4.

A[illegible] Epiſcopum 75
non poſſe [illegible] iure ciuili
pro [illegible] Pon-
tifici [illegible] ſed tamen pro adminiſtratione, [illegible]
[illegible] quod adminiſtrare. Et aliquis [illegible] dixit, Diſpen-
ſare [illegible] diabolo in infernum [illegible] in criminibus [illegible]-
[illegible] ſe-
[illegible] quod de diſpenſatione h. ci-
[illegible] Canone pœna imponatur de-
[illegible] San Cano-
ne dicatur, [illegible] in confirmatio-
nibus [illegible] modo [illegible] adij-
[illegible] in Canone; [illegible] modo deponitur.
[illegible] & incelti-
[illegible] Quamquam [illegible] cuius [illegible] compre-
henſa-

hendatur in casu simplici, vt tradunt *Bart. Ias. & reliqui interpretes*, maximè vero & copiose *Molin. & Zas. in l. 2. ff. de verb. obl.* tamen illa reg. huc applicari non potest, quia duplex hic est crimen & quidem alterum graulus, quam adulterium, vnde tenenda erit reg. Quod in generali concessione non continentur alij casus grauioris & maioris qualitatis, etiamsi clausula generalis adiecta sit, *Clement. non potest. vbi gl. & Pan. de procurat. c. sedis Apostolice. de rescript. l. sed & si quis per Quasitum si quis caut.*

Ad c. cæterum V.

SVMMARIA.

1 *Facti species proponitur, & ex diuersis intellectibus declaratur.*

2 *Dominus feudi iudex competens est in controuersia super feudo.*

3 *In quibusdam cõtrouersiis feudalibus non ipse dominus feudi iudex est, sed alius. 4. 5. 6.*

7 *Referuntur casus, in quibus dominus feudi, sed ordinarius iudex est.*

8 *Quando sententia excommunicationis valeat.*

9 *Verba iustitiam exhibere duplicem habent sensum.*

10 *Pœna Vasalli nolentis comparere coram domino.*

11 *Hæc pœna in terris fori Saxonici locum non habet.*

12 *Qualis hodie pœna aduersus dominum feudi vel vasallum iustitiam facere detrectantẽ aut differentẽ & qua olim.*

1 Coniungenda sunt, † cum h. t. cap. nonum h. t. & c. verum item & c. extra eod. t. seq. Sententia vero aliquo modo obscura est, puto tamen ita summari posse: Vasallum, qui tenet feudum ab Ecclesia, quod situm est in alieno territorio, coram domino Feudi conueniendum esse, non coram suo ordinario (ff. iud. c.) Quidam hanc sententiam esse arbitrantur huius capituli: Cognitionem controuer-

controuersiæ feudalis ad dominum Feudi spectare, quod dubitatio peteretur. Sunt etiam, qui hanc summam tradunt: Vasallum, corã domino feudi conueniendum esse, etsi sit persona ecclesiastica, dummodo actori iusticia non sit denegata. Sed prior sententia textui magis conueniens videtur. Est enim hoc rescriptum editum à Pontifice Alexandro 3. ad Archiepiscopũ Salermitanum q̃uod etiam ex ipso textu apparet, conquestus fuit apud Pontificem, vasallos suos ab aliis iudicib. excommunicatos esse, quod Pontifex rescribendo fieri prohibet, modo dominus feudi iustitiam facere non recuset, aut etiam vasalli parati sint coram domino feudi comparere.

Hoc sensu retento † notandũ est. 1. Ex hoc est, eos, in quorum territorio res feudales sitæ sunt, de feudis tamen iudicare non posse. Virtute iurisdictionis ordinariæ. Quod verum est, si- 2
quidem, vt iam dixi, controuersia sit super ipso feudo, & in eo casu, quo dominus iudex esse potest. † Sunt enim quædam contro- 3
uersiæ etiam feudales, in quibus dominus propter suum interesse iudex esse non potest, sed vel ordinarius iudex, vel arbiter, vel pares curiæ cognoscunt, veluti si inter dominum & vasallum sit controuersia de inuestitura, *c.1. de controu. feu. ap. par.* † Quod si 4
inter duos vasallos inferiores lis oriatur, dominus iudex erit neque distinguitur, qualis sit causa, dummodo feudalis, *cap. 1. præterea. de probib. feud. al. per Frid.* Si verò † vasalli sint principes, 5
duces, Comites, Barones, &c. & vel de ducatu aliquo vel comitatu, vel Baronia sit contentio, ex constitutionibus Imperialibus talis causa pertinet immediatè ad Imperat. vel Cameram, *c. vnic. in paratit. ad quem vel quos. c. vnic. de L. Conrad. c. imperialem. de prohibit. feudal. Pro Frid.*, ordinatio Cameræ imperialis *parte 2. cap. 7.* Quod † si dominus contra vasallum, vel vasallus 6
contra dominum agat, Curiæ pares iudices erunt, *cap. 1. de contrau inter episc.* Idem est dicendum, Si vasalli vel se mutuo non

recognoſcunt, aut dubitatur vter, vel an ambo vaſalli domino feudi ſubiecti ſint, aut, ſi dominus vaſallum ſuum eſſe neget, aut ſi vaſallus dominum recognoſcere nolit, *d. cap. de cont. inter E-*
7 *piſcop.* Sunt etiam caſus, † in quibus ordinarius alioqui iudex cognoſcere poteſt, veluti ſi pares Curiæ ſint ſuſpecti, *lib. 2. titul. 15.* aut ſi nulli etiam ſint pares Curiæ, *d. cap. 1.* aut ſi vaſallus rem feudalem eſſe neget, de qua controuertitur, aut ad alium dominum pertinere affirmet, *cap. 1. §. ſi duo de par. tenend.* IV. Si controuerſia ſit non ſuper ipſo feudo, ſed ſuper aliis rebus, veluti: de iniuriis, ſeruitutibus &c. ab exordio 35. V. Si vnus vaſallorum feudum contendat eſſe nouum, alter antiquum, aut ſi vterque dicat, feudum ſuum eſſe, *c. 1. de prohib. feud. al. per Frid.*

8 † Sententia promulgata) quærunt *h. l. gl. & Dd.* Vtrum ſententia excommunicationis valuerit, necne? Et Panormit. h. diſtinguendum putat: vtrum vaſalli iſti volentes nolentes, & inuiti pertracti ſint ad iudicem ordinarium, nam eo caſu ſententia valere non potuit, propter defectum iuriſdictionis. Si à non competente iudice idem dicendum eſt, etiam ſi vaſalli neſcio & non conſentiente domino iuriſdictioni iudicis ordinarij ſe ſubiecerint, quia in præiudicium domini iuriſdictionem ordinarij non prorogare potuerunt, vt dictum eſt in materia prorogationis, & tradit *Bart. in l. 1. ff. de iudic. Item in l. 1. de nou. oper. nunc. c. extransmiſſa & c. ex tenore. tit. ſeq. Hoſtien. h.* Quod ſi volente domino vel conſentiente litigauerunt vaſalli, dubium non eſt ſententiam valuiſſe. *Alexand. in c. imperialem. § præterea de Feud. alien.*

9 † Iuſtitiam exhibere) Hæc verba duplicem habent ſenſum, nam interdum iuſtitiam exhibere vel facere, eſt ius reddere. Sic ponitur in *tit. quæ fuit prima cauſa benef. amitt. verſ. porrò vbi Iurisper. Feud. a exiſtimant,* vaſallum recuſaſſe iudicium facere domino, id eſt, noluiſſe inter pares alios Curiæ officio iudicis fungi. Interdum verò iuſtitiam facere vel exhibere, ſignificat ſiſtere ſeſe in iudicio, vt *h. t. & t. t. de mil. qui contu. eſt.* Quæ ante eſt pœna aut

quomo-

quomodo procedendum sit contra vasallum, qui non vult comparere coram domino feudi, habetur in d. tit. Quod † tamen hodie in vsu non habetur in his terris, sed potius tanquam contra alium contumacem contra ipsum proceditur. Quod † si dominus feudi vel ipsi vasallo, vel alius contra vasallum iustitiam facere neglexerit, olim quidam etiam extremum & vltimum remedium depraedationis vasallo concedebatur, *d. tit. de mil. vasal. lib. tit. 26.* Hodie vero aliud remedium introductum est in constitutionibus imperij, nam contra magistratus, qui aut iustitiam facere recusant, aut etiam negligenter administrant, aut protrahunt mandata poenalia etiam sub priuatione iurisdictionis decernuntur vasallis & subiectis, & dominus priuat eos iurisdictione quoad illam causam. *Auth. statuimus. C. de Episc. & Cler. ordinat. Cam. imperial. par. 2. tit. 1. § fi. & tit. 26.* Von Sachen/ die durch verzogen Recht. *Andr. Gail. obs. 28. lib. 1.*

10 11 12

Ad c. Dilecti. 6.

SVMMARIA.

1 *Pragmatici hoc c. ad hoc allegant, quod in libello non necesse sit exprimere nomen actionis.*

2 *Hoc à sententia capituli alienum.*

3 *Erronea illorum sententia, qui putant, Pontificem hic statuisse, quod etiam sine actione aliquis saltem ex aequitate Canonica experiri possit.*

4 *Pontifex non loquitur de antiquis & solennibus formulis actionum.*

5 *Alexander voluit prohibere malitiosas exceptiones contra libellum.*

6 *Libellus ita formandus, vt tam iudici, quam Reo de intentione & iure actoris constare liquido possit.*

7 *Accuratiorem traditionem de libello remittit alio.*

8 *Signi-*

8 *Significata vocabuli subtilitatis.*

9 *Alciati interpretatio approbatur.*

10 *Verba, Simpliciter, purè, & sine figura iudicij enarrantur, eorundemq; effectus recensentur.*

11 *Quod iudex non secundum sententiam, sed secundum acta & probata sententiam ferre teneatur, astruitur.*

1 HOc C. quotidie † allegatur à pragmaticis ad hoc; quod in libello nō sit necesse exprimere nomen actionis, sed sufficiat factum ipsum ita proponere, vt Reus inde ius agendi cognoscere possit, *Panor. & Felin. h. c.* & an necesse sit in illo exprimere nomen actionis, vide *Las. in pr. tit. Inst. de action. & Schneidew. in §. omnium. n. 109. cum seq. d. tit.*) Sed an hæc fuerit mens

2 & sententia ipsius Pontificis † Alexandri, nō sine causa dubitari potest. Quanquam enim postquam querela [illegible] fuit à Priore & Clericis de Guiteburnen contra Episcopum Eboracensem, quòd rescripserit & mandauerit Episcopo [illegible], & Capitulo Londonensi, ne ita subtiliter inquirat cuiusmodi actio intentetur, sed causam simpliciter & purè [illegible] attenta, secundum formam canonum & iustitiam [illegible] curent, tamen inde non potest [illegible] contentionem inter ipsos litigantes [illegible] de appellatione nominis intentatæ actionis, Atque eam ob causam querelam ad Pontificem delatam esse, cum non constet, [illegible] expressionem nominis actioni in libello

3 necessariam fuisse. Multo † minus credendum est cum Anton. de Butr. Immol. [illegible] alios pontificem hoc statuisse, quod etiam [illegible] aliqui [illegible] ex æquitate Canonica [illegible] peti possit, contra manifestam decisione [illegible] iuris ciuilis *in l. [illegible]*

4 *ff. de neg. gest.* † Denique non est existimandum, pontificem hic loqui de antiquis & solennibus formulis actionum, quæ tandu-

5 dum à Constantino Imper. sublatæ fuerunt. Verisimilius † itaque

est

est, Alex. [illegible] & inutiles exceptiones contra actionem vel libellum proponere voluisse. † Ad ius ciuile quod attinet, quan- 6
quam [illegible] est, formulæ actionum sint sublatæ, tamen actio [illegible] & [illegible] instruenda est. Atque ita libellus est formandus, vt iam iudici quam reo de intentione actoris liquido constare possit [illegible] l. 3. C. eod. l. 2 C. de [illegible] sub- lat. [illegible] in verbo competentibus [illegible] C. de pignor. Ideoque Innocentius in c. [illegible] Spec. ob ineptam & non [illegible] in [illegible]. † An autem iudex ineptum 7
libellum [illegible], & vt quidam volunt den- tibus [illegible] quid sit libellus, quæ ipsius partes & substantialia, itemque reliqua quæ ad hanc materiam pertinent, [illegible] de libell. oblat.

[illegible]] Verbum † [illegible] quandoque in bonam par- 8
tem accipitur & commendatur [illegible], vt quæ sit veritatis indagandæ [illegible] C. de pro- fess. [illegible]. Vbi [illegible] commendatur. Quandoque autem in malam partem sumitur, [illegible] euertendam veritatem, vel eludendas leges [illegible] plerunque additur [illegible] epitheton. Vana, nimia, odiosa, & inutile quippiam [illegible] C. [illegible] & in hac l. vetitus C. [illegible] & [illegible] Treb.

[illegible]] Recte [illegible] interpreta- 9
tur hæc verba [illegible] & nomine actionis [illegible] & accidentibus, [illegible] quibusdam [illegible].

[illegible]] [illegible] lib. [illegible] c. [illegible] sit effe- 10
ctus [illegible] [illegible]

verba-

torium ex quib. præcipui sunt, quod iudex virtute talis clausulæ non necesse habet obseruare processum iudiciarium, sed tantum ea, quæ sunt iuris gentium, vt citationem non potest omittere, quia est iuris naturæ. Sic Deus ipse citauit Adam, nec petitione, nec exceptiones nec iuramentum, verba germanica schleunig ohn ein weitleufftigkeit vnd Rechtlichen Proceß. Secundo quod eo casu iudex potest admittere qualem petitionem, modò contineat ius actoris. Eandem ob causam non opus est litis contestatione. 3 Est quod iudex non est astrictus ad terminos legales & ordinarios, sed potest pro arbitrio eos vel abbreuiare vel prolongare, secundum qualitatem & circumstantias negotii. 4 Est, quod iudex potest examinare testes etiam ante litem contestatam, & quandocunque ipsi visum fuit (etiam post conclusionem in caussam) & iuramentum quoque ipsis remittere) quod tamen alias non potest sine consensu partium. 5. Est quod iudex non tenetur obseruare ferias introductas ad necessitatem hominum videlicet vindemiarum et messium (ferias autem ad honorem Dei seruare iudex tenetur.) 6. Quod iudici licitum est præfigere litigantibus terminũ ad producenda & edenda omnia documenta quibus vti potest. Postremus est, quod iudex potest ferre sententiam, vt ipsi lubet, stando vel sedendo [de forma loquor non de iustitia, quasi possit sententiam iustam vel iniquam dicere, quod non est] etiam ante conclusionem in causa, [Attestationes testium non communicantur partibus, in plerisque locis, ne detur partibus, causa litigandi, & quia non probatur parti sed iudicio sic etiam in quibusdam locis non concluditur in causa.]

11 § *Rei veritate*] communis Dd. sententia est quod iudex debeat iudicare secundum acta & probata, & non secundum scientiam. Sed videtur hoc esse pietati contrarium, sic enim haberet iudex duplicem conscientiam, vnam veritatis, & alteram mendacii [Gailius lib. 14. c. 2. Quærunt h. interpretes an iudex in iudicando

cando

[illegible] fidem eorum, quæ probantur, an verò suam conscientiam (conscientia hic sumitur tantummodo pro scientia simplici, [illegible] de conscientia, de qua Paulus loquitur, inquiens, [illegible] bonam militiam retinendo fidem & conscientiam bonam) [illegible] est cõclusio 1. Quod iudex debeat pronunciare & [illegible] sententiam secundum ea, quæ probata sunt & deducta. ratio [illegible] 1. quia iudex minister est legis, quæ mandat iudicare ex [illegible] probatis *Auth. vt [illegible] & Auth. de mãd. pr.* 2. [illegible] cõclusio est, quod iudex nõ potest sustinere partes [illegible], quod fieret, si iudex ex sua propria scientia, omissis actis & probationibus iudicare vellet (iudex non potest supplere de facto, cum suppleret de facto si secundum scientiam iudicaret, ergo &c.) 3. Probatur etiam illa sententia ex diuino iure, videlicet ex Gen. c. 8. vbi Deus inquit: se velle descendere & videre, an clamor, qui ad se deferebatur, ita esset, necne? Et tamen [illegible] Deum omnipotentem & omniscium illud [illegible] exponens illum locum ita inquit: Hoc [illegible] Deus non qui indigeat tali [illegible], sed vt doceantur iudices non sententiare, donec diligenter [illegible]. Ita quoque Christus saluator noster noluit saluare adulteram (vera quoque est [illegible], quam tradunt Theologi, Christum [illegible] in alienam messem, nec venisse, vt esset iudex politicus, sed tamen interim etiam hoc verum est, Christũ hic exemplum [illegible] & exhibuisse argumentum iudicib. ne [illegible] causam, nisi [illegible] ea cognita & in actis probata [illegible] ad se deductam, antequam esset accusata & condemnata. De hac [illegible] *[illegible] & interpretes, Bart. in l. [illegible]. §. [illegible] Pap. [illegible] 20. in decr. Gratia. [illegible] prafat. [illegible] Cassan[illegible]* H[illegible] *in libro [illegible]* qui tamen communẽ [illegible] in tract. de forma inuestituræ. Inue-

Inuestigare curetis] Interrogand. scilicet ipsas partes, etiam post conclusionem in causa [in ciuilibus, & in criminalibus per torturam.]

Ad C. Intelleximus. 7.

DE EXCOMMVNICAtione.

SVMMARIA.

1 *Excommunicatio duplex, & quod maior tantùm à pontifice infligatur.*

2 *Quæstio deciditur, an banniti æquiparentur excommunicatis.*

3 *Exceptio excommunicationis anomala est,*

4 *Excommunicatus non actoris, sed rei vice fungi potest.*

5 *Excommunicatio minor quæ.*

6 *Effectus maioris excommunicationis recensentur.*

7 *Effectus minoris excommunicationis.*

8 *Quid vocabulo STARE hic cõprehendatur.*

9 *Exceptionem excommunicationis vix hodie obseruari credit Autor.*

10 *Dictum de excommunicatis habet locum in bannitis imperij.*

11 *Quæstiones nonnullæ de excommunicato attinguntur, ad quas breuiter negatiuè respondetur.*

12 *Hic vocabulum DEBET necessitatem significat.*

13 *Bannitus imperij per procuratorem exceptiones & defensiones suas proponere tenetur, absolutionem tamen à banno ipse personaliter petere debet.*

14 *Posterius hoc limitatur.*

15 *Verbum debet interdum accipitur pro eo, quod aliquem decet ratione officij.*

16. *Verbum debet sæpe vsurpatur pro potest.*

17 *Non debet quis consequi præmium ex suo delicto.*

18. Hoc

18. *Hoc exemplis nonnullis declaratur.*

19 *Indultum ob fauorem alicuius non debet retorqueri in ipsius odium.*

20 *Refertur exemplum.*

21 *Monetur ἀντίπιπτον, quod exemplis declaratur.*

22 *Soluitur hoc ἀντίπιπτον, & ad singula exempla respondetur.*

23 *Excommunicatus si ad agendū fuit admissus, si postea ab actione absistere velit, propter excommunicationem non est audiendus.*

24 *Iudex notorium excommunicatum ab agendo repellere potest, etiamsi Reus exceptionem excommunicationis nō obiiciat.*

25 *Quando allegans propriā turpitudinem audiendus sit, vel non, pulchrè disseritur.*

26. *Exceptio excommunicationis anomala est, & in quacunque parte iudicii opponi potest.*

EXcommunicatio alia est maior, alia est minor. Maior est ex- 1
cōmunicatio, quæ dicitur ἀνάθημα, vel κατάρμα, quæ excommunicatio solum competit Pontifici Max. ex plenitudine suæ
potestatis. † Quæritur, an banniti æquiparenter excommunicatis; 2
R. per distinctionem. Alius est bannitus, qui propter violationem publicæ pacis bannitur in imperio, qui æquiparatur excommunicato per omnia, Amittit enim quę sunt iuris ciuilis. Excommunicatio quoque est bannū illud, quod infligitur alicui ob contumaciam, vt si quis recuset dare tributum Tückensteur, ille quoque bannitur: Sed iste bannus non habet istos effectus, & simul atque obtemperat mandato, & dat tributum, statim liberatur á
banno. Exceptio † excōmunicationis exceptio anomala est, quæ 3
opponitur aduersus personam litigantis ante & post litem contestatam. Etsi non fuerit opposita, iudicium tenet, vt testatur *Abb. Fel. & alij*, contradicente Decio hac ratione quia in damnati odiū
institutum non debet vrgere in ipsius fauorem. † Sententia huius 4

F c. satis

c. satis plana est & per se perspicua, videlicet, excommunicatum
non posse in iudicio fungi vice actoris, sed tantum rei conuenti,
non quidem per se (quæ sententia, etiamsi alii dissentiant, credi-
tur à D. Monacho verissima) sed per procuratorem. Quod
tamen intelligendum est de excommunicatione, quam vocant
maiorem, quando quis non tantum ab vsu sacramentorum, sed
etiam á communione & conuersatione fideliũ repellitur & vul-
go etiam anathema appellari solet. (Tiraquellus tractat. de origi-
ne huius banni in tit. de retract. *gl. §. 1. c. fi. de cler. excommunic. cap. si
quem. 1. de sen. Excom. c. à nobis de excep. cuius originem pulchre annota-
uit Tiraq. in tract. de retract. §. 1. gl. 9. n. 276. Gratian. in c. debent 11. q. 3.*
5 *c. Engeltruda. 396.* † Est n. alia excommunicatio quã minorem vo-
cant, per quam videlicet sacerdos vel etiam alius inferior Episco-
po propter peccatum mortale alicui interdicit vsu tantum sacra-
6 mentorum. Effectus † maioris excommunicationis varii recen-
sentur (apud Hebræos nominabãtur aposynagogi) quia exclude-
bantur á synagogis & scholis eorum. Atque ita quidem mos ex-
communicandi est vetus, sed iam superest tantũ eius abusus. Nam
neque eligere potest aliquẽ ad beneficium, neque ipse eligit. In-
terdicta quoque est taliter excommunicato omnis familiaritas
& conuersatio, colloquium & commessus cum fidelib. *c. ipso iure
de re iud. lib. 6.* omnes n. qui cum ipsis conuersantur, colloquium
habent, aut ludunt, edunt, bibunt, &c. statim fiunt excõmunicati
7 quoque ipso iure. Minoris effectus fuit quod non potest accipere
beneficia Ecclesiastica, de qua differentia studiosi consulant. *tit. 1.
de sent. excomm. & lib. 6. eod. tit.*

8 § Reus] hoc vocabulo continẽtur omnes actiones & accu-
sationes etiã reconuentiones, actio ex l. diffamari et generaliter
omnes actus qui tendunt ad commodũ & vtilitatem ipsius excom-
municati, exceptis tantũ defensionibus & remedio appellationis
c. cum sit de excep. c. decernimus. de sent. excomm. li. 6. vbi expresse remo-
uetur

netur ab agendo, patrocinando, testificando & similib. actib. *gl. h. sup. verb. cõuenire. Vide Couar. c. 18 lib. Var. resolut. Dec. h. n. 14. Matt. de afflict. dec. s. 268.* Testari tamen posse excommunicatum magis communiter placuit (quia sunt iurisgentiũ & quæ sunt iuris naturæ & iurisgentiũ non auferuntur illi) *c. felicis de pæn. l. 6. c. decernimus de sent. excom. lib. 6. Bart. in Auth credentes. C. de hæret. Idem in l. si quarammis de testa. Bald. & Iaf. in l. 1. C. de iur. & fac. ign. & in l. 1. c. de secun. nupt.* Quam sententiam Iulius clarus verã esse putauit, duob. cõcurrentibus. videlicet si ob aliam causam, quam hæresin, sit excommunicatus, etsi in occulto facta sit. Nam de maiori dubitat *Couar. in tit. testam. in 2. par. Rubr. Fel. h.* Verũ † hanc exceptionem 9
excommunicationis, quam anomalam propterea vocant, interpretes, quod in quacunque parte iudicio proponi potest, vix hodiè obseruari credo, quemadmodum neque in Galliis, neque in Hispania eam attendi à iudicibus testatur *Tyraq. in d. §. 1. Et in præall. loco de testam. in rubr. n.* 7 † Quod de excõmunicatis dicitur, 10
idem locũ habet in bannitis imperii, vt multis persequitur *Gail. lib. 2. de pace publ. c. 12. Idem c. 9.* Habetur bannitus pro ciuiliter mortuo & deportato, qui testamẽta facere nequit. † Mouẽtur hic & va- 11
riæ quæstiones à canonistis, an videlicet excõmunicatus possit esse iudex, an arbiter, an notarius causæ, an procurator & an possit reuocare immissionem ex primo decreto? (Tenutam vulgo vocant.) Ad quæ omnes respõdendũ est negatiuè (*non potest*) *Felin. Abb. & Alciat. hic.* Et quia maxime in his terris nullus aut perexiguus est vsus istarum quæstionum, exactius illas tradere & examinare non arbitror esse operæ precium.

Debet per alium respondere] Debet. † hoc verbum sicut etiã voca- 12
bulũ oportet, item tenetur interdũ necessitatẽ significat, atque in ea significatione hic accipiunt cõmuniter canonistæ, q̃ videlicet nõ possit cõparere, non possit stare *Abb. hic.* Sic † bãnitus ab impe- 13
rio, q est pscriptus & declaratus hostis ab impio pp violatã pa-

 cem,

Ideoque quod hic statuitur de excommunicato, non procedit, si ipsi damnosum esset agere, *Felin. hic. in fi. Innocent. in cap. exceptionem 1. de excep.* Vbi talem speciem facti refert. Titius condidit testamentum, in quo instituit hæredem Caium & eum grauauit restituere hæreditatem Sempronio, & rursus hunc Sempronium eadem grauauit, vt pro certis rebus restitueret eandem hæreditatem Pamphilo, an si Sempronius esset excommunicatus, posset nihilominus cogi à Pamphilo, vt ageret contra Caium pro restituenda sibi hæreditate. Sed hoc exemplum non videtur esse satis conueniens, quia nihil damni redundat in ipsum Sempronium. Potest fortasse exemplum poni de obærato aliquo, qui promisit solutionem suis creditoribus, quando ipse impetrat solutionem à suis creditoribus. Hoc enim casu si ille obæratus relegetur aut excommunicetur, propter aliquod crimen, non est statim facienda executio, sed differenda, nec creditores sui inde lædantur. Quemadmodum † autem pœna nõ 19
debet esse alicuius præmium vel honor ita econtrà, quod ob fauorem alicuius inductum est, non debet retorqueri in ipsius odium, *l. nulla. De LL. L. quod fauore. c. eod. c. quod ob gratiam. de reg. iur. in 6.* Cuius rei † ponitur exemplum in studioso, qui ex 20
statuto gaudet priuilegiis ciuium, nam propterea non tenetur ad onera, quæ ciues sustinent. *Galliensis de priuileg. schol priuilegio 9. Bald. in l. Deo nobis. C. de Episcop. & Cler. l. non fraudantur. §. nemo. ff. de reg. iur. Fel. late in c. dilectus 2. de rescript. conclu. 4. & conclu. 8.*
Contra rationem † huius capituli opponitur: quod non sit ge- 21
neralis & perpetua qualis esse debet. Communis ratio debet esse generalis (quia si dari potest instantia, non valet) *gl. in l. creditori de no. oper. nun. vbi Ias. n. 7.* Sunt enim aliqui casus, in quibus etiam is, qui punitur, commodum consequitur, quorum primus est in suspecto tutore, quia liberatur ex ipso onere tutelæ, & non tenetur reddere rationes in posterum, is enim quamuis

propter crimen suspecti à tutela remoueatur, hanc quoque vtilitatem inde percipit, quod neque de periculo neglectæ administrationis, neque ad rationes reddendas obligatur, *l. decret. ff. de susp. tit.* Secundus est in milite, qui ignominiosè dimissus est. Nã & is ex hac dimissione & pœna hoc habet vtilitatis, quod ab onere tutelæ excusatur, *l. sed & milites. §. sed ignominia mi[...]i de excusat. tutorum.* Tertius sumitur *ex l. 1. de his, quibus vt indig.* Quamuis enim libertus, cui Patronus in testamento legatum reliquit, eo ipso tanquam indignus priuetur; Si patronum post obitum quasi illicitæ mercis negotiatorem detulerit, tamen nihilominùs præ-

22 mium libertatis conceditur. Verum respondendũ est: † has obiectiones non tollere generalitatem huius rationis siue regulæ: nam quòd tutor suspectus à rationibus inposterum liberatur, id non fit propter crimen suspecti, sed in consequentiam quandam, & ob eam causam, quod administrationi ipsi statim interdicitur, *§. si quis. inst. eod.* Sic etiam miles non propter ipsam ignominiam á tutela excusatur, sed ratione impossibilitatis, quia in vrbe Romana ipsi versari non licebat, Similiter libertus non consequitur præmium libertatis à testatore (ab vna eademque persona non habet libertatem & incommodum, sed à fisco & tertia persona, idque propter publicum commodum, hæc ratio videtur verior, si dicatur fieri propter commodum publicum.

23 † Secundò notandum est ex his, quæ tradunt interpretes; quòd excommunicatus, si ad agendum fuit admissus, & postea ab actione absistere velit propter excommunicationem, non est audiendus, ne videlicet excommunicatio ipsi prosit, quia fortè metuit, ne causa cadat, & in expensas condemnetur, alioqui cessante hac præsumtione, putarem á iudice repellendum esse, est regula generalis, quod iudex non debet admittere ad agendum, qui lege agere prohibetur, *l. quos prohibet. ff. de postulat.* de hoc etiam videtur esse textus expressus *in c. exceptionem 1. de except. & in c. 1. de except. lib. 6.*

eidm

Idem quoque † dicendum est, etsi iam reus exceptionem 24
excommunicationis fortè ob metum expensarũ vel condemnationis omittat. nam siquidem de excommunicatione ipsi iudici constat, repellere potest & debet agentem, ne fortè in excommunicatione ipse quoque incurrat, dum scienter ipsum ad agendum admiserit, cùm etiam in iis, quæ in facto consistunt, modo notoria sint, supplere possit. *gl. in d. c. 1. de except. in 6. Et Dd. in tit. ut quæ. de s. admonit.*

Quando † verò allegans propriam turpitudinem audien- 25
dus sit, vel non, latissimè tradunt interpretes. maximè *Bart. in l. Iusiurandum, quod §. si deferente. ff. de iureiur. Felin. in c. inter dilectos. de donat.* Quibus in locis variæ ponuntur exceptiones huius regulæ, ex quibus insigniores annotasse sufficiat. 1. enim fallit ista regula Quando turpitudo allegatur contra participem & socium criminis. 2. si ad suam defensionem allegatur. 3. Si de ea alias constet, si notorium esset de ista turpitudine. 4. quando vertitur periculum animæ. 5. fauore libertatis & Ecclesiæ. 6. Si allegandi futura sit damnosa. 7. ad excludendum ius actoris. 8. in actu, qui fit contrarius legibus, *Panormit. in d. cap. inter dilectos. de donat.*

Illud quoque † non est prætereundum, quòd exceptio ex- 26
communicationis sicut pleraque, quæ litigantibus opponuntur Anomala dicitur. (neque dilatoria, neque omnino peremtoria) & in quacunque parte iudicii opponi potest etiam post conclusionem in causa ad impediendam executionem (non ad cassandum processum) *d. cap. 1. de except. in 6. Marant. in spec.*

CAP.

bet potestatem & iurisdictionem in politicis & Ecclesiasticis, habet eam vel mediatè vel immediatè. Sed non habet eam immediatè à Deo, quod nec ipse de se profitetur. Nec mediatè, etiamsi enim dicat, se habere eam mediatè à Christo, cuius vicem in terra gerat, falsum tamen hoc est: Christus enim ipse non voluit habere, nec exercere iurisdictionem in politicis, dicens: Regnum meum non est de hoc mundo, Sic noluit, vt iudex politicus condemnare adulteram, *Iohan. 8.* Nec venit vt iudex politicus, sed vt mundum saluet. Ergo omnino non habet, quo nihil efficacius.

† Sententia eius hæc est, quòd consuetudine introduci non possit, quamuis consuetudo sit præscripta, vt personæ Ecclesiasticæ propter delictum vel crimen coram iudice seculari conueniantur. Ratio dubitandi hæc afferri potest. Quod consuetudo magnam habet autoritatem, & vim quoque habet legis. *l. de quib. ff. de leg. l. tuto ff. eod. l. 1. quæ sit long. cons. c. cùm sit consuetudo. & c. fin. de consuet.* Vbi dicitur, consuetudinis & vsus longæui non vilem esse autoritatem tam in contractibus, quàm in iudiciis & delictis, tam in constituendo, quàm in abrogando iure, imò ipse Pontifex *in d. c. fin.* fatetur consuetudinem rationabilem & præscriptam legem vincere. 5

Sed his non obstantibus contrarium hîc statuitur, à Lucio Tertio Pontifice Romano, idque propterea, quòd Canones & Concilia [Pontifex intelligit h. Imperatorem Fridericum I.] quæ pertinent ad libertatem Ecclesiarum & personarum earundem, sunt approbata *Auth. Cassa. C. de sacros. Eccles.*

† Hinc etiam probant Feudistæ, quòd consuetudines feudales & iura Feudorum sint pars Iuris Ciuilis & authenticæ, quæ constitutio est imperatoris Friderici prioris, quo imperante etiā 4

hoc rescriptum editum est, anno vt colligitur ex historiis, 52. Idem quoque habetur de Iustiniano §. *vlt. in authen. Quom. o* [illegible] *cr. Episc. nouel. 79. col. 1. §. vlt. auth. vt Clerici. Nouel. 8. col. 6. Item in no-*
5 *uel. de Ecclesiastic. discipul. 131. col. 9. in pr.* Non obstat: † quòd de autoritate consuetudinis adductum est quia id locum non habet, quando agitur de libertate Ecclesiæ & in casu, quo consuetudo expressè prohibita est. Præterea ll. & constitutiones allegatæ lo quuntur de iis, quæ [illegible] pro iure comprehensa & definita non sunt (Cuiac. putat, ita posse responderi *ad l. 2.*) *l. sed & ea 52. cap. l. diuturna 33. de LL.*

6 *Non dedignantur*) quærunt hîc interpretes, quando in decisionibus causarum † attendendum sit ius Canonicum vel ciuile, de qua re tenendæ sunt sequentes conclusiones.

I. Est, quod in omnibus causis ecclesiasticis, &, vt vocant, spiritualibus & illis connexis, (vt est ius patronatus) veluti matrimonialibus, vsurarum, præscriptionum, iuramentorum, & similibus, in quibus vertitur periculum animæ, vel agitur de conscientia & pia causa; obseruandum est Ius Canonicum. *c. 1. de re iud. lib. 6. Bald. de præscript. in pr. C. part. 4.* [illegible] *l. 2. c. cum venerabilis. c. cum ad audientiam. C. de consuet. Latiss. Fel. in c. Ecclesia sanctæ Mariæ de constit. 5.*

II. Est in caussis politicis & profanis si Ius Canonicum & ciuile inter se pugnent. Illud, i.e. Ius Canonicum in terris Ecclesiæ mediate subiectis hoc vero in terris imperio subiectis obseruandum est; veluti in testamentis, in donationibus causa mortis, & vt quidam volunt etiam in præscriptionibus, *Hal. in sum. de testament. Imo. in c. quod Clericus. & seq. de for. com. c. relatum cum omnes 1. de appellat. c. l. si tres. ff de arb. c. fide arbitr.*

III Reg. quandocunque occurrit casus, qui de iure ciuili non est decisus, certus tamen de Iure Canonico, In iudicando sequen-

quendum est Ius Canonicum. In casu deciso, de iure ciuili, dubio vero, de iure Canonico attendendum est Ius ciuile, *Mar. in spec. part. 3. num. 71. gl. & Canon. in c. lices ex suscepto. 1. tit. seq. Bart. & Paul. de Castr. in l. priuilegia & in l. omni ratione. C. de sacros. Eccles. L. c. 1. & 2. 1. de no. oper. num. gl. & Canon. in c. venerabilem, Qui fil. sint leg. c. licet. tit. seq. Zas. in l. 1. de dam. infec. n. 9. Idem in l. stipulatio hoc modo, §. alijs, de verb. obl.* vbi grauiter affirmat, se nunquam subscribere Iuri Canonico contra ius ciuile, nisi in casibus per canones expresse definitis.

Ad C. CAVSAM IX.

SVMMARIA.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Monasterium, Conuentus, Capitulum, vel Collegium non potest litigare sine consensu Abbatis, Prælati, vel Episcopi.*

3 *Exceptio inhabilitatis personæ litigantis quandocunque opponi potest.*

4 *Limitatur sub n. 2. posita conclusio, vt non procedat quando agitur de commodo ipsius Monasterij vel Capituli.*

5 *Limitatur, vt non procedat si monasterium cautionem de rato præstet.*

6 *Quæstio tractatur, an iudex possit Reum condemnare in expensas, etiamsi non sint petitæ à parte.*

7 *Iudex præcauere debet, ne iudicium reddatur elusorium, & vt sit finis litium.*

8 *Respondetur ad contraria.*

9 *Iudex supplet in ijs, quæ spectãt ad publicam vtilitatem, & ad validitatem & ordinationem iudiciorum.*

10 *Quæritur, an sententia lata pro monasterio valeat, si monasterium egerit absque consensu Abbatis, & recensentur argumenta affirmatiua.*

11 *Defenditur negatiua.*

12 *Respondetur ad argumenta affirmatiuè.*

13 *Traditur notabilis regula, quòd solennitate introducta à statuto vel lege in cẽmodum & fauorem alicuius, actus sine solennitate ista gestus in vtilitatem ipsius prælibati nihilominus valeat.*

1 SEntentia huius Capituli † non est obscura. cùm enim controuersia orta esset supra quadam Ecclesia, inter duo monasteria, causa ad Rom. Max. Clementem III. delata, commissa fuit iudici cuidam, & simul ipsi iniunctum, vt admitteret monachos vel Monasterium sine consensu & autoritate Episcopi.

2 Ex quo notandum est: † monasterium, conuentum, vel Capitulum, vel Collegium non posse litigare sine consensu Abbatis, Prælati vel Episcopi. Ratio illa redditur; quia Episcopus vel Abbas habet administrationem rerum pertinentium ad monasterium, nec Monachi vel Capitulum (qui non potest alienare, non potest esse in iudicio) *c. requisisti ipsi. de te st. c. sciue de let 7. q. 1.* Quia igitur interdicta est monasterio vel Monachis alienatio rerum Ecclesiasticarum; ideo nec in iudicio esse possunt sine consensu Episcopi, *l. 5. de procurat. l. ait prætor. de tut. de lib. rant.*

3 II. Notandum est † ex hoc capitulo, quod exceptio inhabilitatis personæ litigantis potest quandocunque opponi, & quod sententiã, sicut etiam alium quemcunque actum, retro reddat nullam, *l. seruus. de iudic. l. licet. c. de procur.* Quod tamen tunc demum locũ habet, si causa monasterij & Episcopi vel Abbatis communis fuerit, quo casu etiam ipse Prælatus vel Episcopus vel Abbas sine consensu Collegij vel Capituli agere & conueniri efficaciter potest, *d. c. 1. 5. sup. de procurat.*

4 Limitatur hoc notabile, † nisi agatur de reuocatione illicitæ alienationis rei Ecclesiasticæ, Et de commodo ipsius monasterij vel Capituli. Tunc enim, quemadmodum pupillus, sic etiam

mona-

monasterium meliorem conditionem suam reddere quidẽ, sed deteriorem facere non potest) *c. si quis presbiterorũ de rebus Ecc. non al. c. non liceat 2 q. 2.*

2. Limitatur, quod † monasteriũ, si præstaret cautionem de 5
rato admittendum est [in coniunctis personis admittitur, coniuncta persona pro coniuncta propter cognationem cum cautione de rato [illegible] etiam ipse Platus] *Canonistæ in c. edoceri 5. rescripte. [illegible] de transact.*

An iudex † possit condemnare reum in expensis, ex offi- 6
cio, si non sit petitum à parte? Est dubia quæstio: videtur quod non, quia iudex non potest impartiri officium, nisi imploratus, quia tamen regula nõ est vniuersaliter vera, sed in omnibus quæ reddunt processum retro [illegible], imponere partes suas iudex nõ petitus debet, sic quoque dicendum videtur in hac quæstione & ratione publicæ vtilitatis, ad lites præcauendas posse iudicem cõdemnare [illegible] in expensis, sed non [illegible] antur actori, sed potius ad [illegible] causa. Ripa. *l. 4. §. hoc [illegible] Iudaeorum ff. de dam. infect.*]

3. Notandum ex hac c. iudicem † debere præcauere, ne 7
judicium reddatur elusorium aut sententia feratur nulla [h. nulla est] curare n. debet, vt lites abbreuientur, imo publice hoc interest, vt sit finis litium *l. si ff. pro suo l. properandum C. de iud. c. finẽ litibus d. dolo & contum.* Quam ob causam nonnunquam iudex partes cogere potest ad compromittendum vel transigendum, quamuis regulariter id fieri non possit *gl. & Bart.* (hoc fieri potest propter metum armorum, vel vastationem regionum) *in l. Furti. §. qui [illegible] ff. de his qui not. infam. Dd. in l. aequissimum ff. de vsufruct. vbi Paul. de Castr. & Alex. l. congruit de officio præsidis §. fi. in auth. vt litigantes iurent & §. [illegible] auth. de mand. prim. Matt. de Affl. decis. 14 [illegible] (in consistor. Neapol.) n. 5. cum seqq. facit c. fi. 5. de transact. Item l. [illegible] § & [illegible] de No. oper. nunc.* Vbi Iurisc. ait iudicem ante o-

 mnia

8 nima debere dare operam ut partes concordet. Non † obstat nostro huic notabili vulgata regula, qua traditur: Iudicem non debere impartiri officium suum, nisi petenti *l.4.§.hoc autem iudicium sunt.de dam.inf.l.1.§ magistratus de magistratibus conuen.c.iudicis 1.de off.iud l.de pupillo §.qui opus de no.oper.nunciat.*

9 Multo minus † etiã aduersatur, quod iudex non debet supplere in iis, quæ sunt facti, quia respondetur, vulgatam illam regulam non habere locum in iis, quæ spectant ad publicã vtilitatem, aut ad validitatem, & ordinationem iudiciorum *C.l.probatum de sentent. & interloc.omnium iud.* Ideoque videmus, iudicem ex officio reiicere libellum ineptum, dare tutorem pupillo, & imponere iuramentum suppletorium, & supplere quæ ex actis sibi constant, quamuis ipsi litigatores hoc non animaduertant.

10 *Valeat suscitare*] Quia † in hoc c. pontifex Max. mandauit, fratres Dolmenis monasterii non esse admittendas sine autoritate, vel consensu episcopi, Ne, si sententia contra ipsos feratur Episcopus vel prælatus eam impugnare possit, & litem sopitam resuscitare. Quærunt interpretes, quid iuris statuendum sit? si sententia lata sit pro monasterio, & iudex delegatus, monasterium absque consensu Abbatis admiserit. Quidam enim existimant: Etiam eo casu sententiam valere, primum, quod hic videtur cessare ratio, quæ á pontifice exprimitur, cum enim sententia lata sit pro capitulo, nunquam resuscitabit litem Episcopus, licet, absque ipsius consensu lata fuerit sententia. 2. Argumentum sumitur á minore 25. annorum, Nam etiam si sententia lata contra minorem non legitime defensum, non valeat, tamen pro ipso valere expressi iuris est (minor & ecclesia æquiparantur, iam quod statuitur in vno, statuendum est etiam in alio L. Non commune C. de procur. Idem quoque traditur in glossa de pupillo C. qui si non sit defensus à legitimo procuratore, vel tutore, si tutor nõ fuit legitimus & pupillus fuit condemnatus non valet sententia, cum sit pro-

sit contra pupillum, sed si lata sit pro pupillo tunc sententia valet] [illegible] *C. [illegible] causs. rest. in integ.* Ecclesia enim tam fauorabilis est erga pupillos & fauorabilior]. 3. Facit pro hac sententia, quod habetur in *c. si qua de rebus 12. quaest. 2. & [illegible]* vbi expresse dicitur: quod quamuis contractus à capitulo seu [scilicet episcopi] vacante [illegible] Episcopus, sed vacat ipsius sedes, & tamen valet [illegible] vel capitulo in commodum ipsius [illegible] Ecclesiae nullus sit, tamen si redundet in vtilitatem Ecclesiae potest ab Episcopo futuro ratificari [ergo inquiunt, non est de forma substantiali, adeo vt necesse sit praecedere consensum Episcopi vel Abbatis] sic etiam quamuis monachus non [illegible] tamen pro vtilitate & commodo monasterii [illegible] [sed si vergeret in detrimentum, non valere [illegible] C. quod [illegible]sdam.

Pro contraria [illegible] opinione [illegible] potissimum adducuntur argumenta. [illegible] à communi regula quae supra tradita est, de [illegible] Ad quam [illegible] videtur respexisse Papa. Cum [illegible] etiam eo casu [illegible] contrahitur pro monasterio, durat & remaneat adhuc ista inhabilitas seu defectus, non videtur sententia [illegible] valere posse, quia vt dictum est, exceptio inhabilitatis etiam post sententiam opponi potest. Hoc fundamento nituntur Anton. de Butr. & plerique canonistae contra Panormitanum & ipsius sequaces praesertim considerantes: quod etiam de iure ciuili monachus habetur pro mortuo, & aequiparatur [illegible] *C. de ep. & Cler. [illegible] 76. Ias. in l. contra iuris [illegible]. 2.* Argumentatur [illegible] ducitur *ex l. Furiosi 9. de re iud.* Vbi iurisconsultus [illegible] videtur. Quod sententia etiam pro furioso lata non valeat. Huic [illegible] opinioni non obstat argumenta & rationes, quae pro parte affirmatiua afferuntur. Nam quod ad rationem huius c. attinet, verum est pontificem respexisse ad inhabilitationē personae 11 12

ſonæ & iudiciorum ordinē, qui omitti non poteſt,neque debet *L. prolatam C.de ſent.& interl.omnium iud.* Ad L.non eo minus reſpōdetur ſecundū Bald.h.quod minor non fuit,ſolus in iudicio, ſed cum maiore, poteſt tamen melius reſponderi: quod illud ſit ſpeciale ratione ætatis minoris,propter quā in damnis minori ſuccurritur.

De pupillo vero hoc non eſt expreſſum in iure.[*gl.* tantum dicit hoc]& ſane videtur aliqua eſſe diuerſitas hoc caſu inter minorem, pupillum & Eccleſiam, quia minor & pupillus aliquo modo contrahere poſſunt,monaſterium vero abſque conſenſu prælati vel epiſcopi non habet aliquam adminiſtrationem bonorum eccleſiæ,& quia hic agitur de publico fauore & ordinatione iudicior. in puncto iuris veriorem exiſtimauerim ſententiam negatiuam, Quamuis altera communiter à Canoniſtis ſit approbata.

13 * Tenenda † tamen hic eſt obiter regula,quam tradit Fel. hoc loco: quod vbicunque ſolennitas aliqua eſt introducta[vel requiritur] á ſtatuto vel lege in commodum & fauorem alicuius actus ſine ſolennitate iſta,geſtus in vtilitatem ipſius prohibiti nihilominus valet.Ideoque ſtatutum,quo cauetur, pupillum non poſſe contrahere ſine conſenſu propinquorum, intelligitur de contractibus,quibus damnum aliquod infertur pupillo.Nam in vtilitatem ſuam etiam ſine conſenſu propinquorum pupillus cōtrahere poterit,quia hoc eſt introductum in ipſius fauorem, *Iaſ. in terminis in d. l. contra iuris ff. de pact. Bald. in l. neque C. de contrah. & com. ſtip. Ro. in terminis Conſ. 453.*

AD C.

AD C. CVM NON AB homine.

SVMMARIA.

1 *Facti species summatur.*

2 *In ista summa propositum limitatur.*

3 *Ampliatur capitulum primò.*

4 *Ampliatur secundò.*

5 *Excipiuntur ab hoc capitulo casus, quibus Clerici in ordine constituti amittunt priuilegium fori.*

STatuit in hoc c. Cœlestinus tertius, Quomodo Clericus vel 1
alia persona Ecclesiastica in quocunque ordine constituta punienda sit propter crimen vel delictum, videlicet quòd primum sit remouenda ab ordine & dignitate [debeat suspendi, deponi ab officio] secunda vice excommunicanda, Tertiâ anathemizanda, & tandem, si sit incorrigibilis, tradenda curiæ seculari.

Regi] Fallit † hoc in regibus Galliæ, quibus à Leone decimo 2
concessa est potestas puniendi Clericos primæ tonsuræ etiam non coniugatos. Item in regibus Hispaniæ, quibus Alex. 6. eandem potestatem concesit.

Cuiuscunque ordinis] Ex his verbis infertur aliud esse in cleri- 3
cis qui non sunt constituti in ordine, neque gerant habitum clericorum, licet acceperint primã tonsuram, qua de re legant studiosi *Iul. Clar. c. 36. Couarru. quæst. pract. c. 31. cum duob. seq. Damh. in sua pract. crim.* Extenditur h. c. vt locum habeat etiam in iis, qui 4
post commissum delictum ordinem assumserunt, modo id non sit factum fraudulenter *l. hos accusare §. hoc beneficium ff. de accus. vbi Doctores Bart. Ias. c. proposuisti tit. seq. l. si quis postea ff. de iudic.* Fraus autem præsumitur, nisi contrarium probetur *Bart. & alii in l. 1.*

cap. an sensus. Quamuis Bellamera & nonnulli alij Fel. in d. c. proposuisti dissentiunt.

Extenditur † h. c. etiam ad eos, qui votū tantùm fecerunt suscipiendæ vel ingrediendæ religionis ordinis, *Bald. in d. l. 1. C. An seru. Hyppol. de Mars. sing. 334.* Qua in re stabitur iuramento ipsius affirmantis, vt tradit idem *Hyppol. de Mars. in rubr. de probation. num. 122.*

5 Excipiuntur † ab hoc c. omnes casus, quibus Clericus vel personæ Ecclesiasticæ amittunt priuilegium Fori (priuilegium est scilicet quod non sint subiecti prælati iurisdictioni iudicis secularis) veluti in crimine læsæ maiestatis & Assassinatus & hæreseos & schismatis *Bald. & Paul. de Cas. in l. omnes C. de Episcop. & Cler.* Idem dicendum esse volunt interpretes hic, si Clericus negociationes prohibitas quamuis sæpius admonitus exercuerit *c. f. de vita & honestate Cler. clar. in loco prææalleg. q. 36.*

AD C. CAVSAM

quæ 18.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Ratio dubitandi.*
3 *Ratio decidendi.*
4 *Soluitur ratio dubitandi.*
5 *Adijcitur glossa ratio dubitandi.*
6 *Procurationis significatio proponitur.*
7 *Similia quatenus conueniant.*
8 *Ad remouendum iudicem tanquam suspectum requiritur similitudo causa in specie.*
9 *Argumentum a simili quomodo procedat tum in personis, tum in rebus, tum in delictis, pulchrè differitur.*
10 *Nimis fauor erga causam vel partem ad recusationem iudicis requiritur.*

11. Inter

11 *Inter surrogationem & recusationem differentia.*

12 *Autor de recusatione vult agere.*

13 *Definitio Recusationis iudicis.*

14 *Explicatur tradita definitio.*

15 *De iure Canonico omnes iudices tam ordinarij quàm delegati tanquam suspecti recusari possunt.*

16 *Magna dissensio inter interpretes, vtrum iudices ordinarij tanquam suspecti recusari possint.*

17 *Martinus affirmat, cuius argumenta recensentur.*

18 *Allegatæ leges parum confirmant sententiam Martini.*

19 Bulgari *eaque communis DD. sententia est, quòd neque ante litis contestationem iudex ordinarius recusari possit.*

20 Hæc *sententia argumentis cõprobatur.*

21 *Hac in parte in terris Imperij ius ciuile, in terris Ecclesiæ ius Canonicum est obseruandum.*

22 *In quibusdam locis Ius Canonicum obseruatur.*

23 *Zasius Martini sequitur sententiam.*

24 *An collegia tanquam suspecta recusari possint.*

25 *Pares curiæ an recusari possint.*

26 *Etiam delegatus à Pontifice vel Imperatore recusari potest.*

27 *Delegati quoque recusari possunt, licèt facta sit delegatio, sub clausula ¶ Remota recusatione.*

28 *Sublimitatur.*

29 *Etiam commissarij probationum recusari possunt.*

30 *Recusatio in omnibus causis locum habet.*

31 *Merus executor & arbitrator tanquam suspecti recusari non possunt.*

32 *Limitatur.*

33 *Exceptio recusationis iudicis ante omnes dilatorias proponenda.*

34 *Iure ciuili ad recusandum iudicem viginti dies conceduntur.*

35 *Quando recusatio iudicis post litis contestationem proponi possit.*

1 Species † facti talis proponitur, cum inter conuentum & Abbat. quendam Vindocensem & Archidiaconum Carnotensem controuersia esset exorta super procurationibus quibusdam id est: sumtibus & expensis faciendis tempore visitationis, & negotium ad Pontificem Max. relatum est, causam illam decidendam commisit Episcopo Vercellensi & Archidiacono Parisiensi, Verum cum Archidiaconus ille suspectus propterea allegaretur ab altera parte, quod similẽ causam haberet, & nimis alteri parti faueret Pontif. Max. in eius locum alium videlicet, Decanum quendam subrogauit, eique mandauit, vt non obstante priore commissione præuia quadam ratione in hac controuersia progrederetur.

Ratio

Ratio dubitandi illa afferri potest, Quod iudex nihil censetur facere sine causæ cognitione, sed secundùm ll. iudicare, *l. 2. C. de off. iud. l. nemo. C. de sent. & interl. l. sed si licet. 12. de off. præsid. Auth. iubemus. C. de iud.* 2

Ratio † decidendi, qua pontifex motus fuit, vt alium in locum Archidiaconi subrogaret, ex ipso textu colligitur, videlicet fauor & affectio erga alteram partem propter similitudinem causæ, quam ipse haberet, & propter quam maior præsumtio fuit, ipsum sententiam laturum pro illa parte, cui propter similitudinem causæ faueret iuxt. vulg. reg. Quod de similibus idem sit iudicium. Atque ideò † non obstat ratio dubitandi, quæ intelligenda est, de iudice, in quem non cadit talis suspicio vel præsumtio affectionis. † Glossa addit & aliam rationem dubitandi, sumtam ab exemplo testis, qui propter similem causam á testimonio repellitur, cùm tamen difficilius quis reijciatur, à dicendo testimonio, quàm iudicandi officio, cùm plures possint esse iudices quàm testes, *c. personas. 1. de test. Innoc. in c. insinuante. sup. de off. deleg. c. fin. de test. lib. 6. l. si quis testib. in l. fin. C. eod.* 3 4 5

† *Procurationibus*) Procurationis vocabulum in iure ciuili & apud latinos autores non facilè reperietur, sed crebrò eius fit mentio in decretalibus, Canonib. & vt suprá dictum est, continentur ea appellatione expensæ seu sumtus, seu victualia, quæ Episcopis & alijs visitantib. Ecclesias tempore visitationis dioecesiam administrare coguntur, quorum modum constituit Benedict. 12. Et debentur vel visitationis gratia, vel ex consuetudine, vel ex pacto in fundatione Ecclesiæ apposito, *gl. in c. seruitium 18. q. 2. c. praeterea 24. de iure patron.* Vbi sub hoc vocabulo continentur Fodrum (*q.* Förderung von Förderen) Albergariæ & Regum Futter vnd Mahl. *c. procurationes 24. & c. seq. c. fin. Inst. de cens. c. 1. & vlt. de censib. lib. 6 c. cauendum. & c. inter cætera 10. q 3.* De quibus procurationib. hoc notandum est, Eas, quæ visitationis gra- 6

tia habentur, moderatas esse debere, & præscribi non posse in totum, neque etiam certam quantitatem pecuniæ, nisi ipsis subditis consentientib. accipere licere, *d.c.1.§. Procurationes, & vlt. de cens. lib. 6.* Ex verò procurationes, quæ debentur ex consuetudine, vel facto, præscribi possunt. tanto temporis interuallo, cuius initij memoria non extat, *Panor. Felin. in c. cùm ex officij. de off. deleg.*

7 † *Similis penè*) Verbum penè adijcitur ideo, quòd vix vlla reperitur in personis vel rebus similitudo, quæ per omnia congruat, iuxta vulgare dictum, Nullum simile est idem. Et nullum simile currit quatuor pedibus, & omnis similitudo claudicat. Arist. *lib. 3. Polit. & Quintil. in Instit.* sufficit igitur similitudinem esse in eo, in quo inuicem comparatur, Et eandem vtrobique esse rationem vel effectum. *l. qui liberis. ff. de vulg. & pupill.* Quemadmodum igitur iuxta tritam regulam, vbicunque eadem est ratio, ibi idem quoque ius statuendum est, & econtra, vbi diuersa ratio, ibi diuersum quoque ius seu diuersa iuris dispositio, licèt in quibusdam sit similitudo, *l. non possunt. ff. de ll. l. fin. C. eod. l. illud. ff. ad* L. *Aquil. l. fin. C. eod. l. à Titio 108. de V. O. cum concordant. ibi in glos. l. si qua pœna 244. de V. S. l. inter stipulantem 83. §. sacram.*
8 *de V. O.* Ad remouendum † tamen iudicem tanquam suspectũ non sufficit similitudinem causæ esse in genere, sed necesse est, vt in specie quoque conueniat. Neque enim in hoc casu Archidiaconus recusari potuisset, etiamsi habuisset consimilem causam procurationum, nisi etiam in specie ista controuersia cum negocio sibi commisso conuenisset. *Ant. de Butr. h. quem sequitur*
9 *etiam Panorm.* Quando verò † locum habet argumentum á simili, & quæ personæ vel causæ inter se comparentur, luculenter & integro libello tradidit *Dambud. in suo Enchirid. similium. Oldend. in Iuis Top. in loco à simili. Eberh. in top.* & passim etiam interpp. tradunt illam materiam *in d. l. non possunt. & in l. non dubium. C. de ll.* Ex

¶ Ex personis igitur comparentur inter se masculus & fœmina. In successionibus, *l. maximum vitium. C. de lib. prater. l. lege. C. de leg. her.* Actor & reus, quamuis in quibusdam sint fauorabiliores, *l. non debet. de R. d.* Maritus & vxor, iudex & arbiter, dubitans & ignorans, furiosus, pupillus, & prodigus, legitimatus & adoptatus, *l. gallus. §. & quid si. ff. de lib. & posth.* Legitimè natus & legitimatus, *Auth. Quib. mod. nat. effic.* Miles armatæ militiæ & togatæ. Notarius & testis. Testis & iudex, tutor & magistratus, Ecclesia & pupillus, seu minor, Tutores & Curatores, & administratores ecclesiastici, vidua & coniugata, libertus & vasallus, Doctor & Licentiatus. Causarum autem siue rerum facilius est, inuenire similitudinem, vnde in his plerunque comparantur: Alimenta, dos, & pia causa. Ciuitas & Ecclesia, lex & consuetudo, contractus & vltima voluntas, Fideiussio & pignus, Locatio & venditio, commodatum & precarium, Locatio ad longum tempus, & Emphyteusis, Transactio & res iudicata, transactio & cōfessio, Quarta Falcidia, Trebellianica, & legitima, legata & fideicommissa, fructus & pensiones ciuiles, lucrum cessans, & damnū emergens, Mors naturalis & ciuilis: Totum & partes, Circumcisio & Baptismus: actio inualida & nulla: IN DELICTIS. Occasio & causa delicti, procuratio abortus, & homicidium. causa ardua, ciuilis & criminalis, creditor in diem & creditor sub conditione, *l. creditoris. de V. S.*

† *Nimis fauorabilis*) Ex his verbis apparet, simplicem affectionem vel fauorem non esse sufficientem causam ad recusandum iudicem Sed requiri nimirum fauorem & affectionem erga causam vel partem. 10

† *Loco ipsius*) Quia in hoc c. nulla prorsus fit mentio illius cognitionis causæ, quæ necessariò requiritur secundùm Canones, *c. c. cum spe iali. ext. de appella. c. accedens. 1. vt lit. non contest.* Alij qui interpp. hanc differentiam constituunt inter recusationem 11

& luxto-

& surrogationem. Ad subrogationem non putant necessariam causæ cognitionem, quemadmodum in recusatione. Sed quia subrogatio fieri non potest sine remotione vel recusatione alterius, in effectum saltem congruere videtur.

12 † Etsi autem materia recusationis iudicis alio loco tractari solet, maximè *in d.c.accedens, & in c.cum speciali*, tamen non omninò alienum videtur ab hoc loco, eam attingere. Igitur in ea enucleanda sequemur ordinem Hostiens. & Specul. ac primum dicemus, Quid sit recusatio & quid differat ab aliis Exceptionibus contra iudices. 2. Qui iudices recusari possint. 3. Quando & quomodo fieri possit recusatio tam de iure ciuili, quàm canonico. 4. Quæ sint causæ recusationis. 5. Qui effectus & finis. 6. Quæ contraria.

DE RECVSATIONE iudicis.

CAPVT I.

Quid sit recusatio?

31 Recusationem iudicis *Host. & Specul. in tit. de recusat. iud.* definiunt, quod sit iudicis (competentis) tanquam suspecti legitimè facta repudiatio vel reiectio. In verbo competentis,
14 † continetur differentia, inter exceptiones, quæ obijciuntur, cōtra iudicem, & iurisdict. illius, veluti quòd non sit competens iudex, vel munere iudicandi fungi non possit, quia prohibeatur natura, lege vel moribus, vel quæ opponuntur contra furiosum, impuberem, infamem, seruum, mulierem, excommunicatum, bannitum. Nam istæ exceptiones etiam post sententiam obijci possunt, *Bart. in l. quidam. ff. de re iud. c. cùm vicesimum. de off. deleg.* Huc pertinent etiam exceptiones, quæ contra iurisdict. iudicis

oppo:

opponuntur, quia fortè causa sit spiritualis vel criminalis. Recusatio autem iudicis fit ob suspicionem, neque impugnat principaliter ipsam iurisdictionem.

CAP. II.

Qui iudices possint recusari?

ETsi inter Dd. conuenit, † quod de iure canonico omnes 15
iudices, siue sint ordinarij, siue delegati tanquam suspecti recusari possint, modò subsit iusta & probabilis causa, coram arbitris ad hoc delectis, probanda, *c. accedens. 1. vt lit. non contest. c. postremò 1. de appell. Lanfr. in c. quoniam. C. de probat. Marant. in spec. suo. Br. Paul. de Castr. & Iason in l. apertissimi. C. de iud.*
Tamen † inter veteres glossatores magna dissensio fuit, vtrum 16
iudices ordinarij de iure ciuili recusari possint. Martinus enim
existimauit etiam † ordinarios iudices recusari posse, cuius sen- 17
tentiæ argumenta sequentia in medium attulit, quorum 1. á contrario sensu *ex l. nemo. C. de iurisdict. omn. iudic.* est desumtum, vbi Imp. Constantinus constituit, vt nemo post litem contestatam ordinariæ sedis declinet examen. Ergo à contrario sensu concludit Martinus, ante litis contestationem ordinarij iudicis fieri posse recusationem. II. Martinus pro sua sententia confirmanda adduxit *l. cognitio 8. & l. seq. ff. de lib. caus.* Ex qua euincere conatus fuit, ob iustam causam præsidem, qui ordinarius fuit iudex, recusari posse. Constat enim causas status & ingenuitatis delegari non posse, *tot. tit. C. vbi caus. stat. & l. 2. C. de ped. iud.* III. Martinus pro sua sententia vsus fuit constitutionib. Imperatorum videlicet *l. 1. C. si quacunque præsid. pot. l. 1. C. quand. Imp. in t. pup. Auth. l. offeratur. C. de litis contest. Auth. & frequenter. C. de interl. omn. iud.* Quæ tamen † omnes parum confirmant sen- 18
tentiam Martini. Nam *d. l. 1.* loquitur de declinanda iurisd. In 2. Ex priuilegio & speciali iure conceditur pupillis & aliis miserabi-

8 nimia debere dare operam ut partes concordet. Non † obstat nostro huic notabili vulgata regula, qua traditur: Iudicem non debere impartiri officium suum, nisi petenti *l.4.§.hoc autem iudicium Junt.de dam.infi.l.1 § magistratus de magistratibus conuen.c.iudicis 1.de off.iud.l.de pupillo § qui opus de no. oper.nunciat.*

9 Multo minus † etiā aduersatur, quod iudex non debet supplere in iis, quæ sunt facti, quia respondetur, vulgatam illam regulam non habere locum in iis, quæ spectant ad publicā vtilitatem, aut ad validitatem, & ordinationem iudiciorum *C.l.probatum de sentent. & interloc.omnium iud.* Ideoque videmus, iudicem ex officio reiicere libellum ineptum, dare tutorem pupillo, & imponere iuramentum suppletorium, & supplere quæ ex actis sibi constant, quamuis ipsi litigatores hoc non animaduertant.

10 *Valeat suscitare*] Quia † in hoc c pontifex Max. mandauit, fratres Dolimensis monasterii non esse admittendas sine autoritate, vel consensu episcopi, Ne, si sententia contra ipsos feratur Episcopus vel prælatus eam impugnare possit, & litem sopitam resuscitare. Quærunt interpretes, quid iuris statuendum sit: si sententia lata sit pro monasterio, & iudex delegatus, monasterium absque consensu Abbatis admiserit. Quidam enim existimant: Etiam eo casu sententiam valere, primum, quod hîc videtur cessare ratio, quæ á pontifice exprimitur, cum enim sententia lata sit pro capitulo, nunquam resuscitabit litem Episcopus, licet, absque ipsius consensu lata fuerit sententia. 2. Argumentum sumitur á minore 25. annorum, Nam etiam si sententia lata contra minorem non legitime defensum, non valeat, tamen pro ipso valere expressi iuris est (minor & ecclesia æquiparantur, iam quod statuitur in vno, statuendum est etiam in alio L. Non communi C. de procur. Idem quoque traditur in glossa de pupillo C. qui si non sit defensus à legitimo procuratore, vel tutore, si tutor non fuit legitimus & pupillus fuit condemnatus non valet sententia, cum sit pro-

sit contra pupillum, sed si lata sit pro pupillo, tunc sentẽtia valet] *in l. si tutor [illegible] non [illegible] C. in quibus caus. rest. in integ.* Ecclesia [illegible] fauorabilis est erga pupillos & fauorabilior]. 3. Facit [illegible] sententia, quod habetur in *c. si qua de rebus 12. quæst. 2. & [illegible] quod [illegible] de [illegible]*. vbi expresse dicitur: quod quamuis contractus à capitulo sede [scilicet episcopi] vacante gestus [illegible] sit Episcopus, sed vacat ipsius sedes, & tamen valet [illegible] monasterio vel capitulo in commodum ipsi[illegible] Ecclesiæ nullus sit, tamen si redundet in vtilitatem Ecclesiæ potest ab Episcopo futuro ratificari [ergo inquiunt, non est de forma substantiali, adeo vt necesse sit præcedere consensum Episcopi vel Abbatis] sic etiam quamuis monachus non possit fidei [illegible], tamen pro vtilitate & commodo monasterii fideiussio toleratur [sed si vergeret in detrimentum, non valere] [illegible] C. quod quidam.

11 [illegible] opinioni duo potissimum adducuntur argumenta. [illegible] a communi regula quæ supra tradita est, de inhabilitate personæ. Ad quam potissimum h. videtur respexisse Papa. Cum [illegible] eo casu, quo sententia fertur pro monasterio, duret & remaneat adhuc illa inhabilitatis defectus, non videtur sententiam valere posse, quia vt dictum est, exceptio inhabilitatis etiam post sententiam opponi potest. Hoc fundamento nituntur Anton. de Butr. & plerique canonistæ contra Panormitanum & ipsius sequaces præsertim considerantes: quod etiam de iure ciuili monachus habetur pro mortuo, & æquiparatur [illegible] *[illegible] C. de ep. & Cl. r. [illegible] & 76. [illegible] in l. contra iuris [illegible] de pact.* Argumentum [illegible] ducitur *ex l. [illegible] de re iud.* Vbi iurisconsultus innuere videtur Quod sententia etiam pro furioso lata non valeat. Huic opinioni non obstant argumenta & rationes, quæ 12 pro parte affirmatiua afferuntur. Nam quod ad rationem huius [illegible], verum est pontificem respexisse ad inhabilitationẽ personæ

ionæ & iudiciorum ordinē, qui omitti non potest, neque debet *L. prolatam C. de sent. & interl. omnium iud.* Ad L. non eo minus respōdetur secundū Bald. h. quod mino. non fuit, solus in iudicio, sed cum maiore, potest tamen melius responderi: quod illud sit speciale ratione ætatis minoris, propter quā in damnis minori succurritur.

De pupillo vero hoc non est expressum in iure [l. tantum dicit hoc] & sane videtur aliqua esse diuersitas hoc casu inter minorem, pupillum & Ecclesiam, quia minor & pupillus aliquo modo contrahere possunt, monasterium vero absque consensu prælati vel episcopi non habet aliquam administrationem bonorum ecclesiæ, & quia hic agitur de publico fauore & ordinatione iudicior. in puncto iuris veriorem existimauerim sententiam negatiuam, Quamuis altera communiter à Canonistis sit approbata.

13 Tenenda † tamen hic est obiter regula, quam tradit Fel. hoc loco: quod vbicunque solennitas aliqua est introducta [vel requiritur] á statuto vel lege in commodum & fauorem alicuius actus sine solennitate ista, gestus in vtilitatem ipsius prohibiti nihilominus valet. Ideoque statutum, quo cauetur, pupillum non posse contrahere sine consensu propinquorum, intelligitur de contractibus, quibus damnum aliquod infertur pupillo. Nam in vtilitatem suam etiam sine consensu propinquorum pupillus cōtrahere poterit, quia hoc est introductum in ipsius fauorem, *Ias. in terminus in d. l. contra iuris ff. de pact. Bald. in l. neque C. de contrah. & com. stip. Ro. in terminis Cons. 453.*

AD C. CVM NON AB hominе.

SVMMARIA.

1 *Facti species summatur.*

2 *In ista summa propositum limitatur.*

3 *Ampliatur capitulum primò.*

4 *Ampliatur secundò.*

5 *Excipiuntur ab hoc capitulo casus, quibus Clerici in ordine constituti amittunt priuilegium fori.*

STatuit in hoc c. Cœlestinus tertius, Quomodo Clericus vel alia persona Ecclesiastica in quocunque ordine constituta punienda sit propter crimen vel delictum, videlicet quòd primum sit remouenda ab ordine & dignitate [debeat suspendi, deponi ab officio] secunda vice excommunicanda, Tertiâ anathemizanda, & tandem, si sit incorrigibilis, tradenda curiæ seculari. 1

Regi] Fallit † hoc in regibus Galliæ, quibus à Leone decimo concessa est potestas puniendi Clericos primæ tonsuræ etiam non coniugatos. Item in regibus Hispaniæ, quibus Alex. 6. eandem potestatem concesit. 2

Cuiuscunque ordinis] Ex his verbis infertur aliud esse in clericis qui non sunt constituti in ordine, neque gerant habitum clericorum, licet acceperint primã tonsuram, qua de re legant studiosi *Iul. Clar. c. 36. Couarru. quæst. pract. c. 31. cum duob. seq. Damh. in sua pract. crim.* Extenditur h. c. vt locum habeat etiam in iis, qui post commissum delictum ordinem assumserunt, modo id non sit factum fraudulenter *l. hos accusari §. hoc beneficium ff. de accus. vbi Doctores Bart. Ias. c. proposuisti et t. seq. l. si quis postea ff. de iudic.* Fraus autem præsumitur, nisi contrarium probetur *Bart. & alii in l. t.* 3 4

cap. an sensus. Quamuis Bellamera & nonnulli alij Fel. in d. c. propofuisse dissentiunt.

Extenditur † h. c. etiam ad eos, qui votũ tantùm fecerunt suscipiendæ vel ingrediendæ religionis ordinis, *Bald. in d. l. 1. C. An seru.* Hyppol. *de Mars. sing. 334.* Qua in re stabitur iuramento ipsius affirmantis, vt tradit idem *Hyppol. de Mars. in rubr. de probation. num. 122.*

5 Excipiuntur † ab hoc c. omnes casus, quibus Clericus vel personæ Ecclesiasticæ amittunt priuilegium Fori (priuilegium est scilicet quod non sint subiecti prælati iurisdictioni iudicis secularis) veluti in crimine læsæ maiestatis & Assassinatus & hæreseos & schismatis *Bald. & Paul. de Cas. in l. omnes C. de Episcop. & Cler.* Idem dicendum esse volunt interpretes hic. si Clericus negociationes prohibitas, quamuis sæpius admonitus exercuerit *c. f. de vita & honestate Cler. clar. in loco præalleg. q. 36.*

AD C. CAVSAM quæ 18.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Ratio dubitandi.*
3 *Ratio decidendi.*
4 *Soluitur ratio dubitandi.*
5 *Adijcitur glossæ ratio dubitandi.*
6 *Procurationũ significatio proponitur.*
7 *Similia quatenus conueniant.*
8 *Ad remouendum iudicem tanquam suspectum requiritur similitudo causæ in specie.*
9 *Argumentum à simili quomodo procedat tum in personis, tum in rebus, tum in delictis, pulchrè differitur.*
10 *Nimis fauor erga causam vel partem ad recusationem iudicis requiritur.*

11. Inter

11 *Inter surrogationem & recusationem differentia.*
12 *Autor de recusatione vult agere.*
13 *Definitio Recusationis iudicis.*
14 *Explicatur tradita definitio.*
15 *De iure Canonico omnes iudices tam ordinarij quàm delegati tanquam suspecti recusari possunt.*
16 *Magna dissensio inter interpretes, vtrum iudices ordinarij tanquam suspecti recusari possint.*
17 *Martinus affirmat, cuius argumenta recensentur.*
18 *Allegatæ leges parum confirmant sententiam Martini.*
19 Bulgari eaque communis DD. *sententia est, quòd neque ante litis contestationem iudex ordinarius recusari possit.*
20 Hæc *sententia argumentis cõprobatur.*
21 *Hac in parte in terris Imperij ius ciuile, in terris Ecclesiæ ius Canonicum est obseruandum.*
22 *In quibusdam locis Ius Canonicum obseruatur.*
23 *Zasius Martini sequitur sententiam.*
24 *An collegia tanquam suspecta recusari possint.*
25 *Pares curiæ an recusari possint.*
26 *Etiam delegatus à Pontifice vel Imperatore recusari potest.*
27 *Delegati quoque recusari possunt, licèt facta sit delegatio, sub clausula, Remota recusatione.*
28 *Sublimitatur.*
29 *Etiam Commissarij probationum recusari possunt.*
30 *Recusatio in omnibus causis locum habet.*
31 *Merus executor & arbitrator tanquam suspecti recusari non possunt.*
32 *Limitatur.*
33 *Exceptio recusationis iudicis ante omnes dilatorias proponenda.*
34 *Iure ciuili ad recusandum iudicem viginti dies conceduntur.*
35 *Quando recusatio iudicis post litis contestationem proponi possit.*

1 SPecies † facti talis proponitur, cum inter conuentum & Abbat. quendam Vindocinensem & Archidiaconum Carnotensem controuersia esset exorta super procurationibus quibusdam id est sumtibus & expensis faciendis tempore visitationis, & negotium ad Pontificem Max, relatum est, causam illam decidendam commisit Episcopo Vercellensi & Archidiacono Parisiensi, Verum cum Archidiaconus ille suspectus propterea allegaretur ab altera parte, quod similẽ causam haberet, & nimis alteri parti faueret Pontif. Max. in eius locum alium videlicet, Decanum quendam subrogauit, eique mandauit, vt non obstante priore commissione præuia quadam ratione in hac controuersia progrederetur.

Ratio

Ratio dubitandi illa afferri potest, Quod iudex nihil censetur facere sine causæ cognitione, sed secundùm ll. iudicare, *l. 2. C. de off. iud. l. nemo. C. de sent. & interl. l. sed si licet. 12. de off. præsid. Auth. iubemus. C. de iud.* 2

Ratio † decidendi, qua pontifex motus fuit, vt alium in locum Archidiaconi subrogaret, ex ipso textu colligitur, videlicet fauor & affectio erga alteram partem propter similitudinem causæ, quam ipse haberet, & propter quam maior præsumtio fuit, ipsum sententiam laturum pro illa parte, cui propter similitudinem causæ faueret iuxt. vulg. reg. Quod de similibus idem sit iudicium. Atque ideò † non obstat ratio dubitandi, quæ intelligenda est, de iudice, in quem non cadit talis suspicio vel præsumtio affectionis. † Glossa addit & aliam rationem dubitandi, sumtam ab exemplo testis, qui propter similem causam à testimonio repellitur, cùm tamen difficilius quis reijciatur, à dicendo testimonio, quàm iudicandi officio, cùm plures possint esse iudices quàm testes, *c. personas. 1. de test. Innoc. in c. insinuante. sup. de off. deleg. c. fin. de test. lib. 6. l. si quis testib. in l. fin. C. eod.* 3 4 5

† *Procurationibus*) Procurationis vocabulum in iure ciuili & apud latinos autores non facilè reperietur, sed crebrò eius fit mentio in decretalibus, Canonib. & vt suprà dictum est, continentur ea appellatione expensæ seu sumtus, seu victualia, quæ Episcopis & aliis visitantib. Ecclesias tempore visitationis dioecesiam administrare coguntur, quorum modum constituit Benedict, 12. Et debentur vel visitationis gratia, vel ex consuetudine, vel ex pacto in fundatione Ecclesiæ apposito, *gl. in c. seruitium 18. q. 2. c. præterea 24. de iure patron.* Vbi sub hoc vocabulo continentur Fodrum (*q* Förderung von Förderen) Albergariæ & Regum Futter vnd Mahl. *c. procurationes 24. & c. seq. c. fin. Inst. de cens. c. 1. & vlt. de censib. lib. 6 c. cauendum. & c. inter cætera 10. q 3.* De quibus procurationib. hoc notandum est, Eas, quæ visitationis gra- 6

tia habentur, moderatas esse debere, & præscribi non posse in totum, neque etiam certam quantitatem pecuniæ, nisi ipsis subditis consentientib. accipere licere, *d.c.1.§. Procurationes, & vlt. de cens. lib. 6.* Eæ verò procurationes, quæ debentur ex consuetudine, vel facto, præscribi possunt. tanto temporis interuallo, cuius initij memoria non extat, *Panor. Felin. in c. cùm ex officij. de off. deleg.*

7 † *Similis penè*) Verbum penè adijcitur ideo, quòd vix vlla reperitur in personis vel rebus similitudo, quæ per omnia congruat, iuxta vulgare dictum, Nullum simile est idem. Et nullum simile currit quatuor pedibus, & omnis similitudo claudicat. Arist. *lib. 3. Polit. & Quintil. in Instit.* sufficit igitur similitudinem esse in eo, in quo inuicem comparatur, Et eandem vtrobique esse rationem vel effectum. *l. qui liberis. ff. de vulg. & pupill.* Quemadmodum igitur iuxta tritam regulam, vbicunque eadem est ratio, ibi idem quoque ius statuendum est, & econtra, vbi diuersa ratio, ibi diuersum quoque ius seu diuersa iuris dispositio, licèt in quibusdam sit similitudo, *l. non possunt. ff. de ll. l. fin. C. eod. l. illud. ff. ad* L. *Aquil. l. fin. C. eod. l. à Titio 108. de V. O. cum concordant. ibi in glos. l. si qua pœna 244. de V. S. l. inter stipulantem 83. §. sacram.*

8 *de V. O.* Ad remouendum † tamen iudicem tanquam suspectū non sufficit similitudinem causæ esse in genere, sed necesse est, vt in specie quoque conueniat. Neque enim in hoc casu Archidiaconus recusari potuisset, etiamsi habuisset consimilem causam procurationum, nisi etiam in specie ista controuersia cum negocio sibi commisso conuenisset. *Ant. de Butr. h. quem sequitur*

9 *etiam Panorm.* Quando verò † locum habet argumentum á simili, & quæ personæ vel causæ inter se comparentur, luculenter & integro libello tradidit *Damhud. in suo Enchirid. similium. Oldend. in suis Top. in loco à simili. Eberh. in top.* & passim etiam interpp. tradunt illam materiam *in d. l. non possunt. & in l. non dubium. C. de ll.* Ex

ll. Ex personis igitur comparentur inter se masculus & foemina. In successionibus, *l. maximum vitium. C. de lib. præter. l. lege. C. de leg. hær.* Actor & reus, quamuis in quibusdam sint fauorabiliores, *l. non debet. de R. d.* Maritus & vxor, iudex & arbiter, dubitans & ignorans, furiosus, pupillus, & prodigus, legitimatus & adoptatus, *l. gallus. §. & quid si. ff. de lib. & posth.* Legitimè natus & legitimatus, *Auth. Quib. mod. nat. effic.* Miles armatæ militiæ & togatæ, Notarius & testis. Testis & iudex, tutor & magistratus, Ecclesia & pupillus, seu minor, Tutores & Curatores, & administratores ecclesiastici, vidua & coniugata, libertus & vasallus, Doctor & Licentiatus. Causarum autem siue rerum facilius est, inuenire similitudinem, vnde in his plerunque comparantur: Alimenta, dos, & pia causa. Ciuitas & Ecclesia, lex & consuetudo, contractus & vltima voluntas, Fideiussio & pignus, Locatio & venditio, commodatum & precarium, Locatio ad longum tempus, & Emphyteusis, Transactio & res iudicata, transactio & cõfessio, Quarta Falcidia, Trebellianica, & legitima, legata & fideicommissa, fructus & pensiones ciuiles, lucrum cessans, & damnũ emergens, Mors naturalis & ciuilis: Totum & partes, Circumcisio & Baptismus: actio inualida & nulla: IN DELICTIS. Occasio & causa delicti, procuratio abortus, & homicidium. causa ardua, ciuilis & criminalis, creditor in diem & creditor sub conditione, *l. creditoris. de V. S.*

† *Nimis fauorabilis*) Ex his verbis apparet, simplicem affectionem vel fauorem non esse sufficientem causam ad recusandum iudicem Sed requiri nimium fauorem & affectionem erga causam vel partem. 10

† *Loco ipsius*) Quia in hoc c. nulla prorsus fit mentio illius cognitionis causæ, quæ necessariò requiritur secundùm Canones, *c. cum spe tali. ext. de appella. c. accedens. 1. vt lit. non contest.* Aliqui interpp. hanc differentiam constituunt inter recusationem 11

& litte-

opponuntur, quia fortè causa sit spiritualis vel criminalis. Recusatio autem iudicis fit ob suspicionem, neque impugnat principaliter ipsam iurisdictionem.

CAP. II.

Qui iudices possint recusari?

ETsi inter Dd. conuenit, † quod de iure canonico omnes 15
iudices, siue sint ordinarij, siue delegati tanquam suspecti recusari possint, modò subsit iusta & probabilis causa, coram arbitris ad hoc delectis, probanda, *c. accedens. 1. vt lit. non contest. c. postremò 1. de appell.* Lanfr. *in c. quoniam. C. de probat. Marant. in spec. suo. Br. Paul. de Castr. & Iason in l. apertissimi. C. de iud.*
Tamen † inter veteres glossatores magna dissensio fuit, vtrum 16
iudices ordinarij de iure ciuili recusari possint. Martinus enim
existimauit etiam † ordinarios iudices recusari posse, cuius sen- 17
tentiæ argumenta sequentia in medium attulit, quorum 1. à contrario sensu *ex l. nemo. C. de iurisdict. omn. iudic.* est desumtum, vbi Imp. Constantinus constituit, vt nemo post litem contestatam ordinariæ sedis declinet examen. Ergo à contrario sensu concludit Martinus, ante litis contestationem ordinarij iudicis fieri posse recusationem. II. Martinus pro sua sententia confirmanda adduxit *l. cognitio 8. & l. seq. ff. de lib. caus.* Ex qua euincere conatus fuit, ob iustam causam præsidem, qui ordinarius fuit iudex, recusari posse. Constat enim causas status & ingenuitatis delegari non posse, *tot. tit. C. vbi caus. stat. & l. 2. C. de ped. iud.* III. Martinus pro sua sententia vsus fuit constitutionib. Imperatorum videlicet *l. 1. C. si quacunque præsid. pot. l. 1. C. quand. Imp. in t. pup. Auth. l. offeratur. C. de litis contest. Auth. & frequenter. C. de interl. omn. iud.* Quæ tamen † omnes parum confirmant sen- 18
tentiam Martini. Nam *d. l. 1.* loquitur de declinanda iurisd. In 2. Ex priuilegio & speciali iure conceditur pupillis & aliis miserabi-

lib. personis iudicem, cuius potestatem cohorrescunt, recusare, & negocium ad superiorem deferre. Reliquæ constitutiones magis faciunt pro sententia Bulgari, dum alternatiuè loquuntur, vt vel remoueatur iudex, vel alius ei associetur.

19 † Bulgarus verò, quem communis sequitur Dd. cohors, in contraria fuit sententia, videlicet, Neque ante litis contestationē iudicem ordinarium recusari posse, propterea quòd potentior & firmior sit ipsius, quám delegati iurisdictio. Et quia non facile est

20 prætermittendum, vt sub prætextu suspicionis ius publicū & magistratus violetur, Probatur † eius sententia 1. quòd omnes ferè ll. in quibus agitur de recusatione iudicis, loquuntur de iudicibus datis & delegatis. 2. Facit pro sententia Bulgari, quòd singulari quodam iure & priuilegio recusatio iudicis ordinarij quibusdam personis concessa est. Inde enim sequitur, ius commune esse in contraria sententia, *per l. 1. de eo, cui mand. iurisd. Item per l. 1. C. de thesauri lib. 12.* 3. Opinionem Bulgari parum confirmant Authēticæ suprá adductæ. In quibus vt iam d.c. non tantùm ordinarij, sed etiam delegati iudicis fit mentio. Etsi autem in hoc Dd. con-

21 flictu difficile est aliquid statuere, † tamen communis est & consentiens DD. sententia, in terris imperij ius ciuile, in Pontificiis

22 ius Canonicum obseruandum esse. In praxi † & foro videmus etiam in quibusdam locis Iuris Canonici dispositionem obseruari; maximè in expressione & cognitione causæ suspicionis.

23 † Zas. tantum Martini sequitur sententiam, eamq; tueri conatur, argumento sumto à fine, propter quem recusatio iudicis permissa est, videlicet vt lites sine suspicione peragantur, & quia periculosum est coram suspecto & ingrato litigare, *d. l. apertissimi, C. de iud. c. suspicionib. de off. deleg. c. licet. tit. seq. Andr. Geil. in suis obs. communem amplectitur,* & ob eam causam iudicium Cameræ tanquam suspectum recusari non posse testatur, *obs. 33. lib. 1.*

24 † Sed an Collegium, Vniuersitas, Consistoria, Synodus & Conci-

concilium generale, aliaq; omnia iudicia ordinaria recusari possint, etiam de iure Canonico, controuersia est apud Canonist. Plerique tamen sunt in ea sententia, collegia ista & concilia generalia regulariter non posse recusari, nisi caput vel præses ipse iudicij suspectus sit, vel etiam omnes, De qua re latè disputant *Abb. Dec. Bero & Alciat. in c. 1. supr. de iud. Alc. n. 17. Bero. n. 119.*

† Quid autem de partib. Curiæ statuendum sit, non minùs controuersum est? Cùm enim pro ordinariis iudicib. habeantur, videtur omnes recusari non posse saltem de iure ciuili. In qua sententia est *Iacob. de Beluis. in tit. de inuest. in mar. fac.* communiter tamen placet etiam hos recusari posse. Nisi vtriusque partis consensu electi & approbati sint, *c. 1. de controu. ap. par. c. 1. de prohib. feu. al. per Frid. Soc. in c. extransmisso. tit. seq.* Feudistæ *in tit. apud quem vel quos. Curt. Iun. in tract. de feud. p. vlt. c. n 35. Hanneton. lib. 4. c. 3.* 25

Quod verò de recusatione iudicis delegati suprà dictum est, extenditur, vt locum habeat etiam in delegato à Pontifice, & imperatore, vel alio quocunq; magistratu, nō recognoscente Superiorem, *tex. est in l. apertissimi. C. de iudic. in verb. Licet* ex imperiali numine iudex, sit delegatus, &c. II. Extenditur, etiamsi in delegatione adiecta sit clausula: Remota recusatione. Hæc enim clausula de friuola tantùm & leui suspicione intelligenda est, argumēto sumto ab appellatione, *c. pastoralis. c. super eo. c. venit. vbi Panor. & Canonistæ. de appellat. c. ex parte 2. de off. deleg. Bart. in l. fin. C. de sent. & interl. om. iud. Spec. in tit. de recusat.* vbi tamen additur illa limitatio. Nisi † princeps causam deleget, & ex certa scientia manifestè suspectam & causa suspicionis expressa. *Spec. in §. recusari. n. 5. & 6. de recusat. de qua quæstione legant studiosi Panor. Dec. Franc. Bero in Rubr. de appell. 9.* Hyppol. *de Mars. sing 202. Zas. d. l. apertissimi.* (*Felin in c. inter. de except.*) qui contra Iasonem & reliquos existimat, in puncto iuris veriorem esse sententiam, quod nec princeps vel alius superior possit tollere sententiam Appellationis, vel bene-

26

27

neficium recusationis. Quæ opinio potissimùm confirmatur à fine recusationis, quē ipse Imper. adducit in *d. l. apertissimi* vt videlicet lites sine suspicione peragantur. III. Extenditur quoque
29 ad Commissarios, † quos in Italia vocāt confidentes, quibus examen testium committitur, nisi ab vtraque parte sint approbati,
30 *And. Geil. obs. 30. lib. 1.* IV. Vt locū habeat † recusatio tam in causis Ecclesiasticis, quàm prophanis, ciuilibus & criminalibus, *gl. in c. qualiter & quando. 1. de accus. vbi Imol. & Socyn. Can. in c. accedens. 1. vt lit. non contest. Iul. Cla. q. 33.*

31 † Excipitur merus executor, Item arbitrator; à quib. nec appellari potest, *c. nouit. in fin. 1. de appellat. l. ab executione. C. de*
32 *execut. rei iud. spec. de loc.* Nisi executor † modum excesse: it in exequendo.

CAP. III.

Quando & quomodo recusatio iudicis fieri possit?

33 IN tempore † opponendæ recusationis, nulla ferè est differentia inter Canones & ll. Nam vtroque iure initio quæstionis & ante litis contestationem omnesque alias exceptiones recusatio proponi debet, *gl. in d. l. apertissimi. l. ita demum. C. de probat. l. vlt. C. de excep. l. nemo. C. de iurisd. omn. iud. l. fin. C. de sent. & interl. l. 1. C. Ne lic. in sua caus. Nou. de exhib. reis & Nou. 53. Br. in d. l. qui consulebant. c. cum causam 1. de except. gl. in c. inter monasterium, de re iud.* Nam qui alias Exceptiones opponit, iurisdictioni iudicis se
34 subiicit, *l. sed et si susceperit. de iud.* De iure ciuili † tamē ex constitutione Iustiniani 20, dies ad recusandum iudicem conceduntur. *d. Nou. de exhib. reis. Nou. 53. Nou. 82. 96. & 113.* Sed & post litis
35 contestationem, † imò etiam secūdùm quosdam post conclusionem in causa recusatio fieri potest, *si videlicet causa suspicionis partib. ignota*

ignota fuerit, aut medio tempore primum emerserit, qua in parte stabitur iuramento ipsius recusantis, *d. c. cùm inter. c. pastoralis, quæ de except. Felin. in c. sene. atque sup. de off. de leg. gl. Br. & Salicet. Alex. & Ias. in l. error. C. de iur. & facti ignor. Panormit. & Dec. in d. c. pastoralis, per text. in Auth. in medio litis. Nou. 113. §. super hoc. col. 8 vbi expressè statuitur etiam in medio litis alium associari posse.*

Modus † & forma recusationis diuersa aliquomodo traditur in iure ciuili & canon. Nam secundum ll. in recusatione iudicis delegati Primum requir. vt fiat in libello siue scriptis cum expositione causæ suspicionis. Quamuis enim olim apud Romanos simplex eiuratio, qua quis iudicem sibi vel iniquum vel suspectũ esse iurabat, vsitata fuerit, vt testatur Cicero & Plin. quos refert *Cuiac. lib. 9. obs. c. 23.* Verius tamen est hodie causam suspicionis libello inserendam esse. 2. Requiritur de iure ciuili, vt in locum recusati iudicis *intra triduum eligantur arbitri* consensu partium, qui causam & negotium principale secundum formam recusato iudici præscriptam definiant, quibus inter se dissentientib. ad magistratum superiorem recurritur. *Quemadmodum autem à delegato recusato, Ita † quoque ab arbitris delectis, appellatio ad eum qui delegauit, permittitur*, quia vice iudicis recusati per omnia fungitur, neque pro arbitris conuentionalibus habentur (ab arbitris iure constitutis, non verò à partium consensu electis appellatio est) *d. l. fin. C. de iud. c. ab arbitris de off. iud. deleg. in 6* In ordinario vero iudice recusando † eadẽ quoque forma seruanda est recusationis, vt videlicet fiat in scriptis, vel apud acta, sed tunc recusans petere debet, vt alius adiungatur. Sed † etiam secundum canones tam in iudicis ordinarii, quam delegati recusatione libellus offerendus est cum expressa determinatione causæ, & nominandi arbitri, qui de causis suspicionis cognoscunt intra terminum à iudice recusato præfinitum. Quod si causa probata & iusta arbitris fuerit,

36 37 38 39 40

indiſcretus, Item is, qui eſt alterius factionis, qui loquitur cum parte aduerſa ſeorſim, varius, ſuſpectus, aduocatus, adſeſſor, conſultor in ea cauſa, qui in cauſa animoſe & contumaciter procedit, qui delegatus ad petitionem vnius partis, qui antea teſtimonium dixit in ea cauſa, qui ſe vltro obtulit, & delegationem impetrauit, corruptus donis vel precio, qui aduocatum alteri parti admittere recuſat. Et in genere quælibet cauſa, propter quam recuſari poteſt arbiter, ad recuſandum quoque iudicem pro idonea habetur vt tradit *Spec. de recuſ.* § *qui affectus. Et ita communiter ſent iunt Dd.* quod ſit in arbitrio iudicantium.

CAP. V.

De effectu Recuſationis.

EFfectus † recuſationis alius eſt de iure ciuili, quã Canonico & diuerſus in iudice delegato, quã ordinario. Si v. recuſatur delegatus, ſecundũ ll. ſtatim á iudicando remouetur, & qcqd poſt recuſationem & electionem arbitrorum agit, ipſo iure pro nullo habetur Secundũ Bart. & Alex. in l. quia poterat, S. ad C. Treb. quod tamen non facile affirmarim, ſi in eligendis arbitris diſſenſio & mora interim intercedat, & ipſis litigatoribus culpa imputari poſſit. In ordinario vero recuſato effectus recuſationis eſt, vt alius ipſi adiungatur ſecundum Canones. Idem fere eſt effectus in delegato & ordinario: Niſi quod interim, dum de cauſis ſuſpitionis arbitri cognoſcunt, iuriſdictio delegati ſuſpenditur. Ordinarius vero nihilominus cum conſenſu recuſati cauſam alteri cõmittere poteſt, *vt ſup. d. c. c. cum ſpeciale de app. c. legitima de off. iud. deleg. in 6. c. ſuſpicionis de off. iud. deleg.* 43

Finis recuſationis eſt, ne partes ligitantes à ſuſpecto iudice grauentur, contra æquitatem naturalem l. apertiſſimi C. de iud. c. ſuſpecti 8 q. 5.

cap. ex insumatione de rescrip. vbi Ioh. Andr. affirmat, non obstante clausula valere sententiam iudicis delegati, etiam si lata sit contra ius litigatoris.

AD CAPVT XIX.

Exhibita nobis.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Duo vel plures procuratores simul vel etiam in diuersis temporibus constitui possunt in vna eademque causa, vbi pulchrè id declaratur, sicut & plures personæ vnum possunt constituere procuratorem.*

3 *Exponitur vis & effectus clausulæ: vocatis vocandis.*

4 *Forma seruanda in citatione eorum, quorum principaliter interest.*

5 *Duplex vocabuli conspirationis significatio: vna in bonam, altera in malam partem.*

6 *Quare excommunicatus hic admissus fuerit, disseritur.*

7 *Exceptiones litis finitæ, quatenus in continenti probari possunt, rectè ante litis contestationem opponuntur, sin minus reseruantur post litem contestatam.*

8 *Proponuntur grauamina, propter quæ electus Episcopus appellauit.*

9 *Quæstio discutitur ἐκ παρέργου, vtrum processus hic fuerit validus, etiamsi non fuisset appellatum.*

10 *Quando lite non contestata testes examinari possint.*

11 *Appellans ante litis contestationem ex pluribus causis non tenetur omnes probare, sed vnam tantùm probare sufficit.*

12 *Hoc declaratur.*

13 *Limitatur.*

14 *Notanda forma pronunciandi in reuocatione attẽtatorum, cum appellatum est ab interlocutoria.*

commiſſionis vel delegationis, Papa vſus fuit, verb. inquirendi, quia in larga ſignificatione vſus fuit hoc vocabulo. Deinde licet proprie acciperetur, tamen non potuerunt neque debuerunt iudices iſti teſtes recipere ante litis conteſtationē, cum etiam in inquiſitione hoc facere non liceat, niſi ob contumaciam partis *d. cap. quoniam §. ſunt & alij gloſſ. ſuper verbis inquiſitio 1. Vt lit. non conteſt. cap. qualiter & quando 1. de accuſ.* Hic vero nulla fuit contumucia partium. Tertia ratio decidendi illa quoque affertur: Quia ex clauſula, vocatis vocandis, iudices debuiſſent cognoſcere deciſionem cauſæ ſibi eſſe commiſſam, cum verba illa proceſſum iudiciarium contineant. Quartò quia in hac commiſſione fuit omiſſa clauſula quæ in delegatione inquiſitionis apponi ſolet, videlicet, quod clamoſa inſinuatio ad ſe peruenerit.

Vltima eſt quod antequam iudex procedat ad inquiſitionem, debet conſtare de delicto.

Aduerſariorum ſuorum procuratores] duos † vel etiam plures procuratores ſimul vel etiam diuerſis temporibus conſtitui poſſe in vna eademque cauſa vel negotio conſtat ex *cap. ſi duo 1. de procurat. lib. 6.* Refert autem quemadmodum ibi dicitur, An in ſolidum ſint conſtituti, vel non, Priori enim caſu is præfertur, qui litem conteſtatus eſt, & qui præuenit, per litis conteſtationem enim factus eſt dominus. *cap. 1. de procurat. in 6.* Et ideo quoque contra eum ferri poteſt ſententia, Poſteriori vero caſu alter ſine altero non debet admitti. Quod ſi vero diuerſis temporibus conſtituti plures procuratores, per poſteriorem conſtitutionem prior mutata videtur, niſi aliud expreſſum ſit *L. ſi quis 31. §. vltim. cum l. ſeq. ff. de procurat. cap. cum non iuſte ſu. de procurat.* ſicut econtra plures perſonæ vnum poſſunt conſtituere procuratorem *l. quod ſi nolit §. ſi plures ff. de ædil. ad d. l. ſi quis litem plures de exterc. act.* Idem 2

 etiam

etiam traditur in iudiciis diuisoriis, ne videlicet defensio per plures personas scissa incommodo afficiat actorem, quamuis diuersum ius sit in hæredibus actoris *l. licet 42. § pen. ff. de procurat. l. si familia in ff. fam. ercisc.* Verum istæ pro vna habentur *l. cui fundus ff. de condit. & demonst.*

Vocatis vocandis] Quæ sit vis & effectus huius clausulæ in
3 rescriptis, & conclusionibus trad. h. loco Panorm. n. 6. & Fel. nu. 1. Nam duo potissimum hac clausula continentur. Primum denotat processum iudiciarium, & verum alioqui executorem efficit, mixtum, adeo quod virtute illius clausulæ teneatur assumere partes iudices Apostilator hic. Secundo, hæc clausula requirit, vt omnes citentur, quorum principaliter interest, & ii quoque, quorum secundario, modo damnum illud sit irreparabile. *Panorm. & Felin. h. Bart. Ang. Rom. in l. in diem ff. de eo q plu. arc. & in l. ex contractu ff. de re iudic. gl. in l. vnoquoque ff. de re iudic.* Vnde sententiam latam contra vasallum agnato & successori in feudo præiudicare existimat *Iacob. de S. Georg. & Dd. in l. sæpè ff. de re iudic.* Sic etiam intelligendum est statutum, in quo cauetur, vt omnes citentur, quorum interest, quod de iis tantum accipi volunt, quorum principaliter interest. *vid. latissime præter allegata Doctores Cacheranum in decis. Pedemontanis decis. 157. Gabriel. in conclus. 2. tit. de citat. num. 39.* Quemadmodum si quis habens liberos testamentum faciat, & in eo instituat hæredem Sempronium, Caium u. ei substituat, moriatur vero deinde relicta coniuge pugnante, secundum quorundam sententiam non est vocandus ad publicationem testamenti & inspectionem ventris substitutus *l. 1. § pen. ff. de vent. in Spec. Bald. in l. non ita ff. de adopt. & in l. si curatori C. de Iur. de lib.. Quanquam plerique dissentiant vt tradit Gabriel d. loco.*

Quæ

Quæ autem forma seruanda † sit in citatione eorum, quorum interest principaliter, Panor. hîc refert, cuius sententia est, omnes personas, quarum interest principaliter, nominatim in citatione esse exprimendas, si iudici fuerint cognitæ, sin minùs, per proclama vel edictum publicum in genere vocari, quorum interest, sufficere. Atque ita in causis creditorum obseruari videmus. Omnes enim in genere per publicum proclama citantur, qui debitum habent, vel prætendunt, Terminus etiam præfinitur, cum illa interminatione, quod post elapsum illum terminum non amplius debeant audiri. 4

† *Conspirationem*) Conspiratio, plerunque in malam partẽ accipitur, velut hoc in loco. Et grauissimum nominatur crimen, propter quod non solùm aliquis repellitur ab agendo, verum etiam à testimonio. *c. 1 & Auth. 1. de re iud. Alber. de Rosat. in suo dictionario.* Conspirare autem dicitur contra aliquem, qui alicui capitales insidias, calumniam, contumeliam vel conuicia infert, qui quidem, si clericus sit & incorrigibilis, Curiæ seculari traditur coercendus, Bernh. Dyas. in sua pract. Cum. n. 190. tit. de cõspir. Interdum tamen in bonam partem accipitur, vt *in l. qui sententiam. C. de pœn. in verb. in vnum conspirante & concordante fine.* Ita quoque ponitur *in l. magistros, C. de profess. lib. 10.* quando videlicet conspiratio tendit ad bonum publicum, vel finem bonum, sed tunc verius dicitur confœderatio. Bart. in Extrauag. Qui sint rebelles, aliqua exempla ponit, sicut etiam Pan. h. n. 2. videlicet si clerici conspirant, quòd non velint concedere Prælato dilapidationem bonorum Ecclesiasticorum. 5

† *Quibusdam*) Quia supr. in c. intelleximus, statuitur, excommunicatum non habere legitimam personam standi in iudicio, mirum videtur, quare hoc casu fuerit admissus. Fel. hanc causam esse putat, quod nominatim vocatus fuit in iudicium, & ob id non repellendus á iudicio. Alij causam esse putant, quod 6

hîc agebatur de confirmatione Episcopi, quæ res plurimum continet præiudicij, cum agatur de commodo Ecclesiæ. Pan. & alij pleriq; distinguunt, vtrũ excommunicatus excipiendo aliquod interesse priuatim prætendat: Tum enim cũ esse admittendum arbitrantur, an verò principaliter defendat Ecclesiam, hoc casu non esse repellendum, idem sentit *c. antep. pen. & vlt. & c. dilecti. c. cum inter quæ de except. Pan. h n. 7.* Verius tamen videtur, Excommunicatum, ideo in hoc casu ad opponendum contra Episcopum admissum fuisse, quia non principaliter adest, sed potiùs partes sustinet totius Ecclesiæ, sicut nec aliàs à defensione & appellatione reijcitur, *d. c. intelleximus, & quæ ibi dicta sunt supr. h. t. t. &c.*

7 † *Offerens se id probaturum*) videlicet intra octiduum, vt habetur *in c. 1. de except. lib. 6.* Idem est secundum communiter Dd. in aliis omnibus exceptionib. quæ impediunt litis ingressum, & litis finitæ dicitur, vt exceptio Iurisiurandi solutionis. Nisi enim reus statim offerat se ad probationem in continenti, reseruari solent post litis contestationem, *c. 1. de lit. contest. lib. 6. Abbas in c. super literas. sup. de rescript. Archidiaconus in c. vbi citra de electis in 6. arg. l. nam postea. §. 1. de Iureiur. Bartolus in l. cùm quærebatur. vers. proinde qui. ff. iudicat. solut. Castr. cons. 144. Ferr. in pract. sua, in forma responsionis rei. Ang. in §. Si quis in fraudem. instit. de Act. l. 37. ff. de iud.* Sic quoque propter exceptionem inimicitiæ capitalis, consanguinitatis, aut alterius causæ, quæ testem repellit à testimonio, testis enim est admittendus ad examen, si obieceris talem exceptionem, quæ testem reddit inhabilem, & offeras te ad probationem in continenti, *Nou. 90 c. 6. Bart. & Bald. & Salic. ibid. Ioh. Andr. Pan & Felin. in c. ex parte. Inst. de testib. Grammat. decis. 57.*

8 † *Probationes*) His verbis & seqq. continentur onera & grauamina, propter quæ electus Episcopus ab interlocutoria delegatorum appellauit: Quorum primum fuit, vt quidam putant

quòd,

quòd forma commissionis non fuit seruata. II. Quod peruerterunt Iuris ordinem, à quo tamen recedi non debet, etiamsi verba aliud denotare videantur, *c. causam quæ sup. de rescript. gl. h.* Nam vnico verbo princeps & superior non intelliguntur auferre ordinem iuris, *c. Ecclesias 57. sup. de elect. vbi hac verba habentur.* Neque enim concedendum est, Rom. Pontificem, quòd aliàs excogitatum est multis vigiliis & inuentum, vno verbo subuertere voluisse. III. Quia simul de principali causa & Exceptionib. oppositis procedendum, pronunciârint. IV. Quia probationes non admiserunt. V. Quia testes receperunt lite nondum contestata: Quarum tamen omnium causarum in iustificatione vnam comprobare sufficit, vt infrà dicetur. Disputant hoc loco Dd. Vtrum processus validus † fuerit, si nō fuisset appellatum? 9
& quod nullus fuerit, ipso iure probare quidam conantur, argumento sumto, de effectu formæ, quam certum est vitiare ipsum actum, *l. Iulianus ff. ad Exhib. §. cùm ex aliena. Instit. de rer. diuis. l. probatum. C. de sent. c. cùm dilecta. de conceß. prabend. Bl. in l. fin. C. de suis & leg. Iac. in l. 1. vers. ext. quæ. C. ne lic. in vn. ead. causa. Gram. decis. 29. n. 14. Alex. in l. qui munus. ff. de testam. col. 3.* Idque locum habere tradunt, etiamsi forma ab homine præscripta sit, *Br. in l. diem proferre. §. stare. ff. de arbitr.* Cùm igitur neque forma rescripti, neque ordo Iuris seruatus sit, dicendum est, processum ipso iure fuisse nullum, neque per appellationem conualuisse, *per l. quod ab initio. de R. I.* Hanc opinionem amplectuntur *Host. Anton. de Butr.* Alij contrariam sequuntur, *Pan. & Fel.* quæ confirmatur potissimùm ex textu. Nam Pontifex h. loco non reprehendit iudices, quod formam à se præscriptam non seruârint, sed quòd probationes admiserint, super exceptionib. & pronunciârint super negocio principali & exceptionib. simul procedendum esse. His enim casibus, si non appellatur, sententia nihilominùs valet, sicut ea quoq; si iudex pronunciat se competentem per ea, quæ
not.

not. in l. 2. si quis in ius voc. Innoc. in c. praeterea. Inst. de dilat. Ad argumentum verò suprà adductum respondent, alium esse ordinem iuris substantialem, cuius omissio & peruersio vitiat ipsum actum; alium verò esse ordinem, quem vocant iusticiae, siue vnius causae ad aliam, cuius peruersio vel omissio non vitiat actū. *Br. & Dd. in l. prolatam. C. de sent & interl.* Prioris generis sunt citatio, litis contestatio, instrumentum calumniae, causae cognitio, *Br. in d. l. prolatam. & in l. 1.* C. *de appell.* Pronunciare verò, quòd super negocio principali & incidentib. simul sit procedendum, vel etiam prius cognoscere de emergentib. quaestionib. & exceptionib. non pertinet ad ordinem substantialem, *Imol. hîc. nu. 7. gl. in c. cum contingat. sup. de off. deleg.* Sic quando priùs discutitur petitorium, quàm possessorium, peruertitur quidem ordo, sed processus non est ipso iure nullus. *l. si de vi. ff. de iud.* Nonnunquam tamen iudex pronunciare potest, ad vlteriora esse procedendum, saluis tamen exceptionib. *c. ad dissoluendum. de despons. impub.*

10 † *Lite non contestata*) Quod fieri non potest secundùm Canonicum, etiamsi partes consenserint, *l. 2. § sed quia.* C. *de Iureiur. propter cal. Innoc. in c. significauit. Inst. de testib.* Sunt tamen multi casus, in quibus etiam ante litis contestationem possunt recipi testes, qui enumerantur in *Clem. dispendiosa, de iud. & in Clem. saepe. de V. S. Can. in c. quam de testib. Spec. in §. Nunc tractemus. de test. Vbi 36. exceptiones huius regulae recenset. Ferrar. in forma oppositionis contra testes.* Nam quotiescunque testes aut sunt valetudinarij, aut proficisci volunt in longinquas regiones, tunc ad aeternam rei memoriam etiam ante litis contestationem testes produci & examinari possunt, *l. pen. C. de except. Auth. de test. Auth. si aliquis. C. de test.* Br. *in l. si quis. C. eod.* Idem quoque locum habet in Notoriis, item in aliis omnibus casibus, in quibus non est necessarius ordo iudiciarius, Item in exceptionibus dilatoriis, & litis finitae,

nitæ, in quibus probatio etiam admitti solet ante litis contestationem. Huc etiam referendæ sunt illæ causæ & negocia, quæ enumerantur *in d. Clem. dispendiosa. & Clem. sæpe*, vt sunt causæ matrimoniales, criminales, inquisitionis, denunciationis, hæreseos, & similes, in quibus agitur de publico commodo, *Auth. qui semel. C. quomodo & quando. iud.*

† *Vel aliquo*) Concordat cum h. c. *c. significauit. cũ seq. Inst. de appellat.* Ex quibus notandum, Quòd appellans ante litis contestationem ex pluribus causis, non tenetur omnes probare, sed vnam tantùm docere sufficit. Quod † generaliter obtinet, 12
11
quotiescunque plura perferuntur ad vnum eundemque finem tendentia, *gl. h. & c. significauit. de Appell. super verb. aliqua glos. in c. ex parte. 1. supr. de rescript. text & ibi* Henric. Boyck. *Et in d. c. significauit. de appell. in §. quia vult. Inst. de excus. in ver. si plures sunt excusationes. l. 3. ff. de Appell. in verb. cùm vna causa sit.* Quod tamen fallit, 13
† si quis ad omnes probationes se astrinxerit, *l. diuus. ff. de re iud.* Br. *in l. fulcimus. §. 1. Ex quib. caus. in pos. l. super 53. de V. S. c. in præsentia. cum seq. de probat.* 14

† Notanda est ex fine h. c. forma pronunciandi in appellatione ab interlocutoria, videlicet, vt reuocatis attentatis iudex superior mandet hoc fieri, quod prior iudex facere debuisset. III. Notanda est clausula reuocatoria, quæ omnibus rescriptis super appellatione ante litis contestationem inseri solet, *d. cap. significauit. de appell.* cuius effectus est, vt ea tantùm complectatur, quæ illegitimè & iniustè attentata sunt, *Spec. in tit. de appellat. §. nouissimè.* Sed quæro, vbi Bl. existimat requiri citationem partis, *Pan. in c. audita. Inst. de rest. spol. in l. appellatione. C. de appel.*

CAPVT XX.

Venerabilis.

1 *Varij intellectus huius capituli proponuntur.*
2 *Cui commissa est decisio causæ, etiam cognitio.*
3 *In causæ cognitione commissa per modum delegationis non continetur causæ decisio, nisi sit delegatus Principis.*
4 *Papa potest committere causam, quæ vertitur inter Actorem Clericum, & Reum Laicum.*
5 *Propter subterfugia & cauillationes aduersarij tempus iustè prorogatur.*
6 *L. Properandum. C. de iudic. hodie in generalem desuetudinem abijt.*

1 Occ. propter varios † & multiplices intellectus, summari non potest. Septem enim enumerantur eius intellectus ab Interpp. h. maximè Pan. Ioh. de Imol. & Augusto Beroo. Primus est, quem pleriq; sequuntur Canonistæ quod videlicet per h.c corrigatur constitutio l. properandum, in qua triennium præfinitur causis ciuilib. terminandis. Secundus est, Quod instantia non pereat propter cauillationes & subterfugia partis aduersæ. Et hic intellectus videtur vel maximè cõgruere literæ huius textus, ne videlicet aliquis ex sua malitia commodũ reportet, vt tradit Apostilla h. Tertius est, Quod in specie facti huius capituli nõ fuerit lis contestata. & ideo instantia non potuerit perire, quæ sententia nullam prorsus habet dubitationẽ. Quartus, Quod h.c. contineat ius singulare in causis Ecclesiastic. V. Quod instantia quidẽ perierit, sed restitutionem tamẽ dari Ecclesiæ aduersus lapsum temporis. VI. Quod causa fuerit commissa per Pontificẽ auditorib. sacri Palatij, Quo casu idẽ esse putant, atq; si causa ventilaretur in consistorio principis, in quo etiam lapsus Instantiæ vel lapsus temporis nõ habet locum. § *alia*

hæc in Auth. de ap. Auth. si q. ius. l. si, § si tamen. C. de temp. appel. Sed quia hæc interpretatio est damnatoria, cùm ex inscriptione cōstet, Canonicis Bononiēsib. causam delegatā fuisse, meritò reijcitur. Addi potest hoc loco etiā ille intellectus, quòd in h. c. statuatur, iurisdictionē etiam post lapsum triennij non esse sublatā, sed continuari absq; nouo processu. Et hic intellectus videtur etiā congruere literæ & textui. Species facti per se non est obscura.

† Notandū est ex h. c. I. ex vocab. Decisio ei, cui committitur causæ decisio, simul etiā committi causæ cognitionē, ex reg. vulgata, qui vult consequens, necessariò etiam videtur velle antecedens, *c. prudentia. de off. deleg. sup. d. l. 2. ff. de iurisdict. om. iud. cum similibus.* Sed an econtra etiam † in delegatione cognitionis causæ 3 contineatur decisio, non satis est expeditum apud Canonist. h. loco. Pleriq; sunt tamen in ea sententia, quòd per causæ cognitionem commissam in modum delegationis non contineatur causæ decisio, nisi sit delegatus Principis, Pan. & Beroo h. Spec. in tit. de deleg. II. Notandum est ex h. c. Papam † posse committere 4 causam, quæ vertitur inter actorem Clericum, & reum Laicum. Causam hanc esse puto, ipsa communitas seu ciuitas Ceruiensis etiam in temporalibus fuit subiecta Rom. Pontifici, Nam quòd Panor. existimat, hîc actum fuisse de crimine sacrilegij, diuinatiuum est, & à Beroo h. refutatur. III. Not. † Quod propter 5 subterfugia & cauillationes aduersarij, tempus iustè prorogetur. Quod etiam de iure ciuili locum habere aliqui existimant, cùm tamen constitutio l. properandum aliter constituere videatur. *Alex. cons. 32. lib. 3.* Reliqua quæ Interpp. h. cumulant de materia Instantiæ desumta sunt ex iis, quæ tradunt *Dd. in d. l. properandum. C. de iud.* Cùm autem per generalem † quandam desuetudinem 6 constitutio illius legis in iudiciis hodie sit sublata, non est operæprecium, copiosè aut prolixè materiam illam persequi.

AD CAP. VLTIMVM *Significauerunt.*

1 *Facti species proponitur.*
2 *Rationes dubitandi mouentur.*
3 *Ratio decidendi proponitur.*
4 *Respondetur ad rationes dubitandi.*
5 *Potestas pro Magistratu politico accipitur.*
6 *Variæ significationes voculæ quasi traduntur.*
7 *Etiam pro iuribus corporalibus dantur iudicia possessoria.*
8 *Sententia in possessorio lata, vtrum sit definitiua, an verò interlocutoria, Quæstio expeditur per distinctionem inter iudicium possessorium ordinarium, & momentaneum.*
9 *Qui actus in diebus feriatis expediri possint, docetur.*
10 *Modus exequendi sententiam super possessione latam.*
11 *Officia & munera debent esse temporalia, non perpetua.*

1 Ententia h. c. est, † Actorem Clericum, qui sententiam per se obtinuit in possessorio non cogi respondere in petitorio coram eodem iudice in causa proprietatis. Item exceptionem feriarum introductarum causa litigatorum malitiosè oppositam non esse attendendam. Species facti ex ipso textu facilè colligitur talis esse: Orta controuersia super iure eligendi Rectorem inter Abbatem & Monasterium S. Mariæ de Florentia, & communitatem Castri de Signa, cùm vtraque pars prætenderent possessionem vel q. possessionem illius iuris, potestas vel magistratus Florentinus pronunciauit. Ius eligendi ad monasteriũ spectare, quoad possessionem, reseruato aduersæ partis iure proprietatis saluo. Verùm cùm postea communitas castri sc. de Signa corã eodem iudice intẽtaret iudicium petitoriũ, Abbas & Conuentus sc. monasterij S. M. de Flor. corã potestate & priori

priori iudice litigare recusauit. Negotium igitur ad pontificē fuit delatū per querelam dicti Abbatis. Quare pontifex Max. causam proprietatis Episcopo & quibusdam magistris Tancredensibus tum temporis Bononiæ commorantibus delegauit mandans, vt d. communitatem cogāt. Cum autem iam sæpè nominata communitas opponeret exceptionem feriarum coram delegato, & simul etiam alias exceptiones cumularet, replicantibus, Abbate & monasterio exceptionem illam feriarum malitiose opponi, Episcopus ille & magistri rem totam Pontifici significarunt, qui rescripsit & mandauit illis, vt non obstantibus exceptionibus communitatis in causa procederent. Videbatur autem dicendum, abbatem & conuentum priores actores rectè & iuste coactos fuisse à potestate Florentina, vt coram se in causa proprietatis responderent. 1. Quia † continentia causæ non est diuidenda. Causa autem possessionibus & proprietatis connexa videtur, *l. nulli in fin. C. de iud. vbi imper. Constantinus ait, Eum puniendum esse, qui alium super possessione alium super principali quæstione puta proprietatis, iudicem postulauit. Cum qua consist: cōcordat. c. 1. Inst. de caussa poss. & c. 2. Inst. de sequestr. poss* vb. statuitur delegationem vel commissionem in genere factam, etiam de proprietate intelligendam propter connexitatem *l. 1. & 2. Quibus de rebus ad eund. iud. Bi. l. si de appellatione. C. si autem non comp. iud. l. proinde §. si seruus ad. l. Aquil. Fel in c. super literis sup. de rescrip.* 2

2. Ratio dubitandi est quia reconuentio fieri debet coram eodem iudice, etiamsi secundum quosdam causa conuentionis sit finita vnde videbatur dicendum, abbatem & monasterium, saltem ratione reconuentionis coram priori iudice stare debere, cum reconuentio etiam in personis Ecclesiasticis fieri possit coram iudice seculari *gl. & Fel. in c. at si Clerici sup. Dd. in Auth. & consequenter C. de sent. & interl. om. iud. Spec. in tit. de reconu.* Quibus tamen non attentis rationibus Papa rescripsit & statuit, in hoc casu causam proprietatis seu petitorium non esse cognoscendum

3 dum à priori iudice. Ratio † decidendi à Canon. refertur. Quod in hoc casu actores & rei fuerunt diuersi fori, & quod rei tanquam personæ Ecclesiasticæ per consensum potuerunt prorogare iurisdictionem prioris iudicis *c. 2. & c. si diligenti. tit. seq.* Ad † primam
4 rationem dubitandi. R. Quod, licet causa possessionis & proprietatis aliquam inter se habeant connexitatem, & similitudinem ratione vnius rei & subiecti, de quo controuertitur, & etiam ratione facilioris expeditionis, tamen reuera & quo ad substantiam possessio & dominium res sunt diuersæ & separatæ. *l. 1. §. 1. ff. vti poss. d. vbi IC. Vulp. inquit. Quod separata sit possessio à proprietate*, cum fieri possit, vt quis sit dominus, non vero possessor, & quidam possideat, non tamen sit dominus, Et vt idem sit possessor, & dominus Idem quoque *IC. in l. naturaliter 12. §. nihil commune C.* h.c. difficilis & intricatus §. Sed dirimitur controuersia. Nam possessio accipitur interdum pro nuda detentione, & impropriè, & sic multum communitatis & cōnexitatis & similitudinis habet cum proprietate, Est enim talis possessio tantùm nuda detentio rei ad obtinendam veram possessionem, Et sic accipitur possessio *in d. l. nulli C. de iud. & in c.* 1. *de causa possess. & in c. 1. de sequestr. possess.* Sed interdum etiam accipitur pro vera possessione, & propriè & tunc nihil commune habet proprietas cum possessione. Sunt enim reuera & quo ad substantiam possessio & dominium seu proprietas res diuersæ & separatæ *iuxt. l. 1 §. 1. vti possid. & l. naturaliter §. nihil commune ff. de acquir possess.* vbi ait: Nihil commune habere proprietatem cum possessione. Ad alteram rationem dubitandi. R. Quod in casu h.c. nulla interuenit reconuentio, siquidem illa statim ab initio ante litis contestationem vel paulo post litis contestationem proponenda est. *Dd. in d. Auth. & consequenter Panorm. & alii can. in c 1. de Mut. Pet.*

5 *Potestas*] Vocabulum † hoc tam in Pand. quam in C. & iur. Can. non raro accipitur pro præfectis & magistratibus Politici quos

quos Græci nominant δυνάσας. *Plin. lib. 29. c. 4.* Apuleius sed iussit potestas officialem suum magna seueritate coerceri Sueton. in Vita Claudii. Cæsar Iurisdictionem de fidei commissis quotannis tantum in vrbe delegari solitam, atque etiam per prouincias potestatibus delegauit. Vnde Veneti præfectos, quos in ciuitates & loca sibi subiecta ablegãt, vulgari lingua potestates appellãt, in ea significatione h. vox ponitur *in l. 1. ff. Quod quisque Iur. in verbis si quis* apud eum, qui magistratum, potestatemue habebit vbi tamen Barotrad. latius patere hanc appellationem quam magistratus *l. Labeo in fin. de recept arb. 17. §. pen. de adil Ed. ibi vel ab aliquo potestate damnatus l. fideiussor. 26. de pig. l. 3. §. pignora. de reb. eor. qui sub tut.*

Possessione vel quasi} Hæc † dictio quasi improprietatem, abusionem & diminutionem significat. *l. Item Mea. § Celsus ad L. Aquil. l. si cum dote §. fin. solut. matr. Bl. in l. in suis ff. de lib. & posth. Pan. h. c. n. 5.* nunc q peculium nominatur, quasi dominium q. dos. *l. 27 de releg. & sumt fun.* q. maritus *l. 32 §. si quis expensam, de donat. int. vir. & vx* q. heres. q. accessio. q. castrense peculium. q. prædo, q. proprietas, & similia. Nonnunquam hoc verbum significat vtiles actiones, vt actio q. Seruiana, q. publiciana, q. Fabricana, q. Institoria, q. tutelæ. Interdum rationem diuersitatis & decidendi denotat vt *in l. 63. §. cum res ff. pro Soci.* Quandoquidem veritatem exprimit. Breuiter *in l si ij qui ff. de vsucap. l. 5. § Idem Iulianus de lib. leg. Apostill. h. latissime.* (Ita in 1. c. Ioh. Vbi filius Dei dicitur quasi vnigenitus à patre vbi non denotat, improprietatem, sed veritatem scilicet proprium esse & verum filium Dei & vere vnigenitum à patre) *l. dedi de cond. caus. d. ut. vbi Ias. gl. in l. 9. de cond. in d. gl. in l. 1. de reg. Iur. Item in l. ante pen. solut. matr. Item in l. qui Romæ § qui Romæ §. qui fratres de V. O.* Breuiter *in l. constitutus de O. & A.* Bl. *in l. 2. C. de in off. test.* 6

Notandum † est autem, etiam pro Iuribus incorporalibus dari

dari iudicia possessoria vt pro seruitoribus. Nam vsus ipse est loco possessionis *Pan. h.c. licèt sup. de prob. c. cum ad sedem de rest. Spol. gl. & Dd. in l. 1. ff. vti possid. l. fin. de seruit. l. sicut §. Aristo. si seruit. vind. l. 3 §. vnde vi ff. de vi & vi arm. Dd. in l. si certis C. de pact. Pan. h. c. n. 4. Ferrar. in form. libelli pro turbata possessione Inn. in c. querelam sup. de elect. Matt. de Afflict. in decis. Neapol. decis. 395 Iacob Beneu. in tract. de amica. præstat.*

8 *Definitiuam sententiam promulgatam*] Notant † h. l. Pan. & Fel. sententiam in possessorio latam esse definitiuam. Quod non dicendum videtur cum non imponat finem controuersiæ; nec contineat grauamen irreparabile. Verum sciendum est, duplex esse possessorium iudicium. Aliud enim est extraordinarium quod nominatur momentaneum, siue litigiosæ possessionis, vel etiam summarium in quo partes contendunt inter se, vter debeat esse in possessione pendente lite, & in quo nullo seruato iuris ordine & processu sed summariè tantùm procedunt. Et si quidem iudici aliquo modo constet, vter sit in possessione, pronunciat eum pendente lite manere in ea saluo vtriusque iure, tam in possessorio quam petitorio ordinario. Quod si iudici non constet, vter sit in possessione sequestrationē fieri mandat, & vtrique parti vsum & possessionem interdicit. Aliud vero est possessorium ordinariū, in quo principaliter agitur de possessione, & quidem seruato iuris ordine, & processu iudiciario proceditur. De illo possessorio intelligendum est quod h. dicitur, Sententiam latam esse definitiuam: nam & ab ea appellari potest, magnumque commodum secum adfert possessionis §. *retinendæ & §. commodum inst. de interd. Br. in l. post sententiam C. de sent. & inter l. num. 41.* In priori vero iudicio possessorio sententia lata, mera est interlocutoria, neque ab ea appellare licèt, quod breui tempore & momento tantum possessio penes eum maneat, *l. 1. C. si de mom. poss. l. momentaneè C. vnd. vi l. c. 2. §. Sed quoniā sup. de ord. cogn. Inn. in c. cū venissent. inst. de Iust.*

Inst.c.significauerunt 1.de testibus Caesar.c.17.pract.quaest. Dambuder in pract.ciuili cap.23 cum 2. seqq. Andr. Geil. obs.6.& 7.lib.1.Ordin.Cam. Imp. c.21.tit. Das die sachen in streittiger *possession Capicius decis.55. n.2.& 8.*

Cogeretis] Notandum † est ex h. textu: Executionem sententiae nonnunquam fieri posse etiam die feriato, Quanquam enim regulariter actus iudiciarius die feriato celebratus nullus sit, tamen illud potissimum intelligendum est de feriis solennibus in honorem Dei & sanctorum memoriam institutis, nec non in repentiuis, non vero de rusticis. Qui n. actus diebus feriatis expediri possint, vel non, copiosè tractant Interpp. legistae in tit. C. de feriis & Canon. in tit. de Feriis. Vbi commodius haec tota materia tractabitur, Illud tamen obiter admonendum putaui regulam supra positam in quibusdam casibus non habere locum, maximè in feriis vt vocant rusticis. Nam primum valet in appellatione interponenda, ne videlicet pars laedatur *l.1. C.de fer.* 2. Excipitur oblatio libelli, qui iudici offertur, *Pan.in c.fin.n.*17.*1.de fer.* 3. Excipitur executio rei iudicatae, in qua non est opus aliqua causae cognitione, sed nudo ministerio & officio executoris expeditur. Et hoc quoque locum habet secundum quosdam in feriis solennibus, vbi subest periculum animarum vel aliqua vrget necessitas etiam die sabbathi. 4. Excipiuntur actus voluntariae iurisdictionis, vt manumissio, datio tutoris, constitutio alimentorum, remotio suspecti tutoris, probatio aetatis, missio in possess. bonor. ventris nomine, cautio damni infecti, receptio testium, de quorum morte, vel diuturna absentia timetur *Spec.in d. t.de feriis.* 5. Excipitur pacta & trãsactiones *l.fin.C.de fer.c.1.Inst.eod.*6. Excipiuntur omnes causae miserabilium personarum, veluti pupillorũ, viduarum, carceratorum & simil. Item omnes aliae, quae celeritatem desiderant *l.3.C.de fer.Geil.lib.1.obs.53.* 7. Excipitur carceratio hominũ sceleratorũ, q alio tempore comprehendi non possunt.

10 *In rectorem admittere*] Ex † his verbis colligitur, ſententiam in poſſeſſorio iudicio latam mandādam eſſe executioni, etſi petitorium iam ſit intentatum. Notatur quoque hic modus exequēdi ſententiam ſuper poſſeſsione latam, & aliis iuribus incorporalibus, videlicet vt iudex iubeat reſtitui poſſeſsionem, & cogat aduerſarium acquieſcere in ſententia lata *Pan.h.n.7.*

Quæritur hic etiā an electus, contra quē opponitur vel excipitur, interea habeat aliquam adminiſtrationem? Et R.h. Interpp. Quòd non. Spec. idem tenet. in *tit. de cenſibus & in tit. de ſecundo decret. & de hoc eſt etiā text. in c. qualiter ſup. de Elect. c. quis c. auaritiæ c. fin. de Elect. lib. 6.*

Propter vindemias] Pan. ſeptem hic recenſet cauſas, propter quas exceptio feriarum in hoc caſu non fuit admiſſa, quas legere ibi licèt. Vera cauſa in ipſo textu exprimitur in verbis vt videlicet cauſa probata &c. Ex quibus verbis notandū exceptiones etiam alioqui iuſtas & releuantes non eſſe admittendas, ſi ad tentandum ſolum modo proceſſum & protrahendam cauſam malitiosè opponantur.

11 *Ne tempus*] Notat † hic Pan. & Fel. officia & munera debere eſſe temporalia, non perpetua *Auth. de defen. No. 15. §. Iusiurandum l. 2. C. de mun. & honor. lib. 10.* Ratio hæc redditur. Quia, ſi perpetuo præficerentur iis homines, metuendum eſſet, ne aſperè dominarentur, vt occaſio datetur delinquendi

Finis tituli de Iudiciis.

AD



AD TITVLVM II.

De foro Competenti.

SVMMARIA AD RVBRICAM.

1 *Proponitur continuatio cū præcedente titulo.*
2 *Notatio fori.*
3 *Variæ significationes vocabuli fori.*
4 *Vocis competens significatio.*
5 *Forum competens quod.*
6 *Forum Laicum, aut Ecclesiasticum.*
7 *Laicum subdiuiditur in ciuile & criminale.*
8. *Competens forum constituitur varijs modis, quorum præcipui recensentur.*
9. *Competens forum ratione domicilij, quod triplex constituunt Interpretes.*
10 *Ratione originarij domicilij nemo conuenirí potest, nisi ibi reperiatur.*
11 *Accidentale domicilium duplex voluntarium, & necessarium.*
12 *Voluntarium quod.*
13 *Necessarium domicilium quod.*
14 *Commune domicilium ROMA.*
15 *ROMA hodie non est commune domicilium, quod non amplius sit sedes Imperatoria, sed Pontificia.*
16 *Voluntarium domicilium non sola voluntate constituitur, sed etiam actus seu factum extrinsecum requiritur.*
17 *Sic etiam domicilium non amittitur, nisi animo & facto*

Post

POst generalem titulum † de iudiciis, subijcitur specialis de foro competenti, non solùm propterea, quod sæpissimè vocati ad iudicem aliquem, contra illorum iurisdictionem excipiunt, prouocando ad suos competentes iudices in ipso vestibulo iudicij, *c. inter monasterium. de re iudic. l. 4. C. de iudiciis. l. vlt. C. de except.* sed etiam, quia non quælibet controuersia apud quemcunque iudicem tractari potest. Ad hanc materiam pertinet tit. de iudiciis *in ff. Itemq. plures tit. 2. lib. C. à tit. de iurisdictione vsque ad tit. de inoff. testam. item tit. de iudicijs. lib. 6. & Clem. eod.* & latissimè *in c. quod suspecti. 3. q. 5. Host. tit. de foro competenti*, vt ex recentiorib. Duarenus satis copiosè hanc materiam tractat *in tit. de iudicijs & foro compet.* 1

SVPER RVBRICA DE FORO competenti) Forum siue forus.

VT vult *Isidorus in cap. forus. inf. de verb. sig.* † aliqui à fando dictum putant, alij à ferendo, quòd in eum locum homines venales res & controuersias ferant. Varias autem habet significationes hoc vocabulũ, quas recenser Festus & Isidorus *c. 6. lib. 15. & lib. 18. c. 15* Primum enim significat locum negotiationis & rerum venalium, hinc forum piscariũ, cupediarum, &c. & foro vti. 2. Significat locum iuditiorum & concionum. 3. Accipitur pro conuentu, qui habebatur in prouinciis litium expediendarum gratia. 4. Significat vestibulum sepulchri. 5. Locum planum in naui, vbi sunt sedilia. 6. Ponitur pro spectaculis. In hoc autem loco significat locum seu sedem ordinariam exercendorum iudiciorum & tractandarum controuersiarum, *l. 2. C. de peda. iud. l. 1. C. de iurisdict. & for. comp. tit. nostro Clem. & lib. 6. eod.* Vox cõpetens † h. l. significat, quod iustum, proprium, congruum, con- 2 3 4

ueniens, legitimum, cui opponitur alienum, incompetens, incongruum. Forum itaque † competens, nihil aliud significat,
5 quám iudicium, in quo quis agere vel conueniri potest. *l. 2. & 5. C. de iurisdict. omn. iud.* tam in ciuilibus quám criminalibus, temporalibus & Ecclesiasticis causis. Forum aliud † notatur tempo-
6 rale vel laicum, aliud Ecclesiasticum. Laicum † forum rursus
7 diuiditur in ciuile, & criminale. Laicum forum est, in quo conueniuntur personæ laicæ, & in quo tractantur causæ temporales, sicut contra forum Ecclesiasticum est, vbi conueniuntur personæ Ecclesiasticæ, & dijudicantur causæ spirituales & eis cognatæ. Ad Ecclesiasticum forum Canonistæ referunt forum conscientiæ, in quo attenditur sola æquitas Canonica, cuius iudex est so-
8 lus Deus. Competens forum † variis modis constituitur. Nam Marianus Socinus 119. modos recenset secundum ordinem Alphabeti, quos omnes describere maximi esset laboris, sed exiguæ vtilitatis, *Bal. l. 1. C. si à non comp. iud. n. 195.* dicit considerandа in competentia fori, personam, rem, causam, tempus, & locum, Interpretes vulgo. 5. recitant modos, quibus quis sortitur forum, domicilium, rem, causam, contractum, & delictum. Vnde veteres versiculi, qui habentur *in gl. 3. q. 6. & Host. in summa. tit. nostro.*

Contractus, crimen, reus, & res, religioq;,
Vir, ratio similis, si prouocat atq; recusat,
Excellit, iussus, vel si consentit vterque,
Neglector, iudex, feudi ius, atque scholaris.

Nos præcipuos tamen modos recitabimus. Et primò qui-
9 dem competens forum † ratione domicilij, quod triplex constituunt interpretes, *Bart. l. 1. ff. ad municip. Mar. Soc. hic. & in c. licet. h. t.* Aliud enim nominant naturale, aliud accidentarium, aliud commune. Naturale appellatur locus natiuitatis, vel originis propriæ, vel paternæ, *d. l. 1. & l. assumtio. ff. ad municipal. l. pen. de Senatorib. l. 1. & l. 2. cum duab. seqq. C. de munic. & originalib. lib. 10.*

Verum

Verum quia hoc domicilium attenditur potissimùm in sustinendis munerib. patrimonialib. & conferendis honorib. plura non addam, sed suo loco ista copiosè tractabuntur. Neque enim ratione originis quis conueniri potest, nisi ibi reperiatur, *Bart. in l. incola, Ad municipal. l. hæres absens, vbi DD. ff. de iudicijs. Mar. Soc. hîc in lit. o. vers. 82.*

† Accidentale domicilium rursus diuiditur in voluntarium & necessarium, Voluntarium appellatur, † quod ibi ipse quis constituit re & facto, & vbi maiorem habet rerum vel facultatũ suarum,& summam partem. *Bart. l. lege & in l. pupill. §. incola. l. filij. §. municipes. ff. ad municipale. l. 2. & d. l. ciues. C. de incolis. lib. 10. Bald. in c. dilectus. de rescriptis*, vbi inquit, vtile est & consultum, plura habere domicilia propter diuersa anni tempora, & morbos contagiosos, quod si quis igitur plura haberet domicilia in diuersis locis, illud est attendendum, vbi intentionem habet manendi, vel in quo maiore parte anni habitat, aut etiam, vbi maiorem habet partem bonorum, *l. pen. ff. de iurisdict. omnium iud. l. si quis postea. l. vbi captum. ff. de iudicijs, &c.* Potest etiam ille locus considerari, quem magis quis frequentat. *Soc. in 4. quæst. principali.* Necessarium domicilium † appellatur locus, in quem quis relegatur, *l. Filij. §. relegatus. eis. in fine, ff. ad municip.* Commune domicilium dicitur Roma. *l. Roma. ff. ad municip. l. relegatorum. §. sed eos. & §. si quis de interdictis & relegatis. l. fin. C. si seruus exportandus veniat.* Quomodo autem intelligendum sit, quod Modest. IC. vrbem Romam communem patriam appellauit, tradit *Alc. lib. 2. dispunct. c. 21.* vbi reprehendit sententiam DD. qui existimant propterea Romam communem patriam nominari, quod quilibet ibi conueniri possit, Et ex historiis Romanis aliam assignat rationem. Verum quod † de communi domicilio vrbis Romæ dictum est, hoc tempore non obtinet, cùm non ampliùs sit sedes Imperatoria, sed pontificia. *Ant. de But. & Ioh. de*

Immo-

Immola. in c. fin. hic, qui tamen existimat omnes subditos Imperij in Curia Imperatoris conueniri posse, nisi ex iusta & necessaria causa, veluti legationis, testimoniis dicendi, aut alicuius muneris impetrandi gratia ibi versetur, & propterea priuilegium reuocandi donum petere possit, quo casu præstando nudam cautionem desistendo & respondendo in suo foro liberatur, *l. 2 §. legatus cum aliquot. §. seq. ff. de iudicijs. & de hac materia plura dicentur*
16 *in c. licet. h. t. 1. par.* † Illud etiam sciendum est, domicilium accidentale siue voluntarium non constitui nuda tantùm voluntate commorandi vel habitandi, vel sola possessione, sed actum quoque seu factum extrinsecum requiri, *l. libertus 17. l. domicilium 30. Gl. in le. non vtique. ff. ad municipale. gl. in l. origine. C. de municip. & orig. l. cùm neque. C. de incolis. lib. 10. Bart. l. placet 4. ff. ad municip. Gl. l. ciues. C. de incolis.* Reliqui modi, quibus constituatur & acquiratur domicilium, constituuntur, statutum priuilegium, dignitas Clericatus, monachismus, militiæ & officij, ma-
17 numissio, adoptio, successio. Quemadmodum † autem nuda voluntate non constituitur & acquiritur domicilium, vt dictum est, ita quoque non mutatur, amittitur, aut transfertur, nisi animo & facto, *d. l. libertus. §. 1. ad municipalem. c. 1. de reg. iuris. Inst. lib. 6. l. 1. ff. de migrando. Bal. l. 1. C. si à non comp. iud. & l. fin. C. de municip. & origine. Bart. l. de iure. ff. ad mun.* vbi tamen tradit de-
18 clarationem & destinationē † animi interdum sine aliquo externo actu, tam ad constituendum, quàm ad mutandum & transferendum domicilium sufficere. 2. Amittitur domicilium per deportationem, &, vt quidam volunt, etiam relegationem, *l. cum qui. ff. de dolo. l. amissione. §. qui deficiunt. ff. de cap. dimin.* Effectus
19 domicilij præcipuè sunt duo. Primus est † q̃ fori domicilium reliquis præfertur, & cum omnibus aliis concurrit *c. fina. h. t. Bar. l. quod si Ephesi de eo quod certo loco, c. quoniam. Inst. vt lite non contestata. Salic. l. 1. C. vbi de crimine. & in Auth. si verò. col. fin. C. ad l. Iul.*

Iul. de a luis. Secundus effectus est, quòd iudex domicilij potest subditum suum ratione domicilij citare, vbicunque sit, etiā extra territorium, & contra eum procedere etiam vsque ad sententiam, &, si contumaciter absit, decernere missionem in possessionem bonorum. ex 1. & 2. decreto, *l. hæres absens.* §. *Immola & Pan. in c. fin. h. t. textus. c. Romana.* §. *contrahentes. eod. tit. lib. 6. l. incola. Ad municipale. c. dilecti. & c. postulasti. h. t.* Tertius effectus tradi potest, quòd iudex domicilij potest alium præuenire, nec potest mutari domicilium in præiudicium huius præuentionis, *l. cum quadam puella ff. de iurisdict. l. si quis postea.* ff. *de iudicijs.* Bar. *& Alex. & communiter DD. l. 2.* C. *de iurisdict. omn. iud. & d. l. cùm quadam puella.* Secundò † Forum competens efficit locus contractus vel q. contractus, ideo siue quis ipse contraxerit, siue per institorem vel procuratorem, *l. hæres absens. 19. ff. de iudicijs. l. 3. de bonis autor. iudic. poss. c. 1.* §. *contrahentes de foro competente. Inst. lib. 6. c. dilecti. 8. t. 1. l. 2. C. de iurisdict. omn. iudic.* Quamuis enim contractus vocabulum propriè & strictè, de iis tantùm accipiatur, ex quibus vltrò citroque nascitur obligatio, vt de emtione, conducto locato, & societate, tamen in hac materia maximè conuentionem comprehendit, ex qua nascitur obligatio, *l. contraxisse 21. de obligat. & action. l. omnem. ff. de iudicijs. l. interdum.* ff. *eod.* 20

Quod si quis in vno loco contraxit, Solutionem autem in alium locum destinauit, † ibi conueniri debet, *Inst. l. 3. & d. l. contraxisse.* Sed quid de aduena & viatore, aut peregrino aliquo dicendum sit, non satis expeditum est. Communis tamen sententia est, distinguendum esse inter aduenam, qui tantùm transitus causa in aliquem locum venit, statim inde recessurus, & inter eos, qui tabernam vel officinam in aliquo loco mercatus vel nundinarum conductam habent. Priore enim casu aduena conueniri non potest in loco solius contractus, siquidem is, qui cum eo cōtraxit, aduenam illum esse ignorauit, nisi de iis, quæ ad impletio- 21

nem ipsius contractus pertinent, veluti si quis equum ab aliquo emerit, pretium persoluat, & equus non tradatur, *l. si longius. §. 1. ff. de iudicijs. Castr. d. l. hares absens. §. proinde. ff. de iud.* Tacitè enim id actum videtur inter ipsos contrahentes, vt peregrinus in suo domicilio & foro conueniatur, *d. l. hares abs. §. si quis tutel. vbi Bal. n. 1.* Posteriori verò casu peregrinus conueniri potest in loco contractus etiam, postquam recessit, super iis, quæ in officina vel taberna continentur. Et si ibi comparere vel defendere se recusat, iudex potest decernere missionem in merces vel bona, quæ ibi habet, quod generale est in omnibus, qui in aliquo loco contrahunt. Sed regu-
22 la hæc, quòd quis sortiatur forum ratione contractus, restringitur, vt locū habeat tum demū, si quis ibi inueniatur, nec verò in contractib. locum habet remissio, vt veteres quidem *gl. Iohan. & Azo existimarunt, d. l. hares abs. vbi gl. §. 1. super ver. ibi, d. c. Romana. §.*
23 *cōtrahentes. Bar. d. l. & d. §. proinde* nisi quis fortè iurâsset, se eo in loco vbi contraxerit, soluturum, *auth. ei qui. C. de bonis aut iud. poss. d.* Item nisi iudicium ibi cœptum sit & lis contestata, vel si quis suo priuilegio fori renunciauerit, *Bl. & gl. in l. 1 si quis de iudic. §. si verò. in auth. de exhib. reis. l. consentaneum. vbi* Bal. *C. quomodo & quando iudex. l. vbi cœptum. ff. de iudicijs. Ias. l. 1. de eo quod certo loco. Soc. c. dilecti. hîc Decius, Alc. Franc. Rip. c. 1. tit praced. Couar. pract. quæst. c. 10.* vbi plures recensentur exceptiones à supra posita regula, quæ tamen omnes sub hac vnica continentur, nisi videlicet qualitas vel conditio personæ vel causæ aduersetur.

24 Quæritur, an quoad rescissionem contractus idem dicendum sit, quod in contractu, nimirum, vt peti debeat apud iudicem loci, in quo celebratus est contractus, quod sanè dicendum videbatur, cum eadem sit natura distractus & contractus, *l. ab emtione. ff. de pactis. l. C. ff. de Iust. & Iure. Gl. l. de tutel. ff. de in integrum restit. Bart. l. & ideo de condict. fur.* Verum DD. commu-
25 niter statuunt contrarium *per l. 2. C. vbi & apud quem. c. exposita. supr.*

supr. arbitro: Bald. & Castr. d. l. 2. *Ias. l. qui certo loco. ff. de condict. indebit. Duaren. ibid.* vti testatur, quòd ratione districtus non habeat locum Regula suprà tradita, sed communis sit & vulgata, quòd actor sequatur forum rei, ideoque rescissio contractus petenda erit apud eum iudicem, sub quo domicilium habet, contra quem petitur. *Couar. tamen l. 1. c. 4.* existimat, eam quoque institui posse apud iudicem loci contractus, modò is, contra quem instituitur actio, ad rescindendum contractum ibi inueniatur.

De reliquis quæstionib. † quarum multæ & variæ in hac materia mouentur, sequentes conclusiones vel regulæ tenendæ. Quotiescunque certus locus in contractu expressus est, in quo solutio fieri debet, creditor non potest agere in alio loco, neque etiam ad damna, neque ad expensas. *Gl. & DD. l. 1. ff. & Cod. de eo, quod cer. loco.* nisi debitor studiosè locum illum fugiat, aut moram solutioni quærat. Tunc enim debitor tam in loco domicilij, quàm alibi, vbi inuenitur, conueniri potest, actionē arbitraria, in qua iudex arbitrabitur, quanti intersit actoris vel rei, solutionem vel petitionem in loco solutioni destinato factam esse. *l. hæres. § vlt. l. quod si Ephesi. quod certo loco. l. 8. C. de solutionib. §. loco Inst. de act. l. vnica. C. vbi conueniatur. qui certo loco. l. continuus. § illud. & l. inter stipulantem 83. de verbor. obligat.* Si plura loca disiunctim † & alternatiuè obligationi & contractui fuit inserta, electio est creditoris, vbi agere velit. Quamuis enim in aliis obligationibus alternatiuis electio sit debitoris, *l. in alternatiuis. ff. de reg. d. l. vbi autem. de verb. obl. l plerumque de iure dotium.* Tamen propterea electio hoc casu non permittitur debitori, ne ipsi detur occasio eludendi creditorem.

26

1

2

Si contractus inchoatus est in vno loco, solutio destinata in alio, confirmatió verò eiusdem facta in alio, nihilominùs attendi-

tenditur locus destinatæ solutionis. Confirmatio enim nihil noui addit, sed illud, quod ante est, confirmat. *l. si quis in leg. ff. de iudic. Ias. & glo. si donatio. §. 1. ff. de donationibus. Idem Ias. l. more maiorum. ff. de iurisdict. omn. iudic. per text. l. exigere dotem.* ff. *de iudicijs.*

4 † Si quis promittat in vno loco, se soluturum in alio, non statim ibi conueniri potest promissor; sed tacitè tantum temporis spacium ipsi indulgetur, quo commodè in eum locum perueniri potest, *l. 3. §. si quis.* ff. *quod certo loco.*

5 † Quando plurib. locis coniunctim promissa est solutio, in singulis agere potest creditor in solidum, *d. l. 2. de eo, quod certo loco. l. quoties. de verborum obligationibus. l. Lucius Tit. ff. de dote.*

6 † Quod si generaliter conuentum sit, & promissio facta de soluendo, vbicunque locorum creditor voluerit, in quolibet loco, vbi inuenitur, videtur esse destinata solutio. *Socinus in c. dilecti. num. 31.* Quidam tamen existimant, hoc casu restringendum esse generalitatem illam ad locum idoneum, veluti ad locum domicilij, vel communis patriæ. *l. si duobus. §. 1. de constituta pecunia. Bart. l. si conuenerit de iurisdict: omn. iudic. d. l. Lucius. in verb. vbi voles. ff. depositi. l. si litium. §. tutor. & ibi* Bartol. *ff. de administrat. tut. Imola cap. 1. supr. de iud. Socin. c. quinta vall. de Iureiurand.*

7 † Si inter contrahentes conuentum sit, vt debitum non petatur, nisi in certo & determinato loco, in eum videtur esse destinata solutio, & alibi creditor petere non potest, nisi simul etiam præstet id, quod interest debitoris, pecuniam in loco destinato solutam esse, *l. in bonæ fidei.* ff. *quod certo loco. ibi* DD. Tertia
8 causa competentis † fori est delictum. Qui enim in aliena iurisdictione deliquit, ibi deprehendi & conueniri potest. *Auth.*

Qua in prouincia. C. vbi de crimine agitur l.3. de off. præf. l. sicut §. pen. de accusa. c. sicut Inst. de accus. c. 1. l. de rapt. c. 2. de constituit. lib. 6. Et huius quidem 4. offeruntur rationes potissimum. 1. Quod in loco delicti facilior & expeditior multo potest fieri cognitio & examinatio delicti. 2. Quia graue & molestum visum fuit iniuriam passis & offensis, in alieno territorio litigare propter magnitudinem expensarum, & alias causas, quia forte delinquens ibi habet fauorabilem iudicem atque amicos, vt testatur experientia. 3. Vt alii exemplo pœnarum à delictis (in loco commissi delicti) arceantur *l. capitaliũ §. famosos ff. de pœnis auth. vt omnes obed. l. 9. §. si quis vir compreh. & in auth. vt nulli iudicum.* 4. Quia æquũ visum fuit Impp. iudici, cuius iurisdictio læsa est, competere quoque vindictam & pœnam.

Amplatur † hæc regula, vt etiam in militibus locum habeat, & in aliis personis, quæ habent priuilegium seu præscriptionem fori. *l. 2. C. vbi quis curia l. 3. ff. de re militari Gl. in Auth. qua in prouincia super verbo omni priuilegio C. vbi de crimine agi oporteat §. volumus in auth. vt iudices,* vbi Imper ait Volumus vt ij, qui in militiis constituti sunt, occasione causarum criminalium subsint iudicibus prouinciæ. Nec obstat quod contrarium videtur affirmare. *IC. l. de militibus ff. de custo reorum,* vbi inquit militem remittendũ ad eum sub quo militat, quia ille textus intelligendus est secundum *d. l. 3* de leuioribus delictis. 28

An † vero idem sit in studioso, vt videlicet propter delictũ amittat priuilegium auth. habita c. ne fil. pro patre copiosè tractat Calli, in tract. de priuilegio Scholarium priu. nu. 65. † Excipitur ab hac regula forum, quod vocant animæ seu pœnitentiæ Nam in eo non sortitur quis forum ratione delicti *Can. cap. cum contingat. h. t. Panorm. c fin. h. t. & c. quod autem de pœnitentia & remissione Lud. Rom. sing. 59. Couar. pract. quæst. q. Iulius Clarus q. 38. in vers. quæro princ.* 29 30

31 Secundo † excipiuntur à regula Clerici, & personæ Ecclesiasticæ. *c. cum non ab homine supra tit. prox. c. 2. h. t.* vbi plura dicentur, Idque locum habet, etiamsi delictum à persona Ecclesiastica commissum sit, dum esset laicus. Quamuis enim regulariter tempus delicti commissi quo ad competentiam fori inspici soleat, *quod text. l. 1. & l. moru ff. de poenis l. statu liber. ff. de statu liberis l. licet C. an seruus* pro facto, tamen in clericis propter fauorem religionis statutum est vt propter assumtionem ordinis, & ingressum religionis eximantur á iurisdictione iudicis laici *si quis C. de Episc. & Cler.* nisi forte ordo per fraudem sit assumtus, vt euidetur iurisdictio iudicis Laici *Aegid. Bos. t. de poenis n. 37. & 28. Couar. in pract. qu. 12 Iul. Clar. quæ 36.* Sed an Iudæo Christiano facto † pœna delicti antea commissa remittenda sit, dubitatur à DD. Aequior tamen videtur illorum sententia, existimantium, fauore religionis pœnam
32 illi remitti posse, modo non fraudulenter, & simulatè, aut ad euitandā pœnam baptisma susceperit *Iul. Clar. q. 33. 51. vers. vlt. quæro.*
33 3. Limitatur † hæc regula, vt tum denique habeat locum, si delin-
34 quens in loco commissi delicti inueniatur. Quamuis enim † iure ciuili cautum & constitutum sit, vt delinquentes in loco delicti puniantur, & ad eum iudicem remittantur : tamen regulari consuetudine tam Italiæ quam Germaniæ remissiones sunt abolitæ & delinquentes non remittuntur ad iudicem, sub cuius iurisdictione delictum commissum est, etiamsi hoc instanter petat nisi p̄stitis literis, quas vocant, reuersalibus *auth. qua in prouinc. vbi de crimine agi oporteat §. si quis comprehens. Aegid. Bos. in tit. de foro competenti nu 48. cum seq. Hyp. de Mar. in pr. cri. §. optime nu. 35. & l. vnica C. de raptu. virg. nu. 12. Clar. quæ 36. vers. Est autem. Dida. Couar. d. q. 11.* Occurrunt etiā † hoc loco variæ quæstiones, vtrum videlicet iu-
35 dex originis vel domicilii posśit subditum delinquentem extra territorium punire, qua pœna sit afficiendus, quis competens iudex, si delictum in vno loco inchoatū in altero consummatum, Item

Item si iurisdictio negatur & similes, quas commodius Deo volente, tractabimus in explicatione textus & de iis & multis aliis consulere possunt studiosi practicos libellos criminales Ang. de malef. Aegid. Bos. Iul. Clar. Anto. Gomez. Hyp. de Mars.

Quarta † causa fori competentis est qualitas causæ. Quælibet enim suos habet peculiares iudices, veluti causæ spirituales & Ecclesiasticæ, &, quæ eis connexæ sunt. Item causa status, causę fiscales, redditio rationum & administrationum, continentia vel connexitas causæ, plurium personarum generalitatis actionis, diversorum iudiciorum, possessorii, scilicet & petitorii: causę feudales, testamentorum & fidei commissorum, priuilegiorum, violatæ pacis publicæ, reconuentionis, appellationis, violatæ relig. causæ, causæ miserabilium personarum, pupillorum, viduarum, causæ principum, comitum, baronum, ciuitatum, statuum, & nobiliũ qui immediate subsunt Imperio, denegatæ iustitiæ, spolii, ligitiosæ possessionis. De quibus omnibus & singulis tractare nimis longũ esset: Possunt tamen qui volunt consulere de singulis causis *tit. cod. lib. 3. à tit. 15. vsque ad tit. 27. vt ff. Quibus de rebus ad eund. iudic. DD. l. nulli C. de iud. Ord. Cam. Imper. cap. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 15. 19. 20. 21. 22 24. 29.* 36

Quintò † & postremò sortitur quis forum ratione rei, de qua cõtrouertitur. Si quis igitur prædium aliquod habeat, si tum in alieno Territorio & super ea controuersia oriatur, comparere ibi cogitur licèt ibi domicilium non habeat *tot. tit. C. vbi in rem actio.* Atque hæc summatim de hac materia fori competentis breuiter annotasse sufficiãt. Vberior explicatio peti potest *ex Spec. Host. Lan. c. fin. h. t. tit. de competen. iud. aditione & tot. tit. sup. de off. delegati.* 37

CA-

CAPITVLVM primum.

Si quis Clericus.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Clericus consentiens in iudicem secularem quomodo puniatur.*

1 Coniungendũ est cum hoc cap.c.4.& c.significasti h.t.quorum sententia est,Clericum vel aliam personam Ecclesiasticam conuenie.ıdam esse coram suo Episcopo,nisi iusta causa subsit recusationis,vel etiam,nisi de Consilio & voluntate ipsius Episcopi vtraque pars alium elegerit iudicem Ecclesiasticũ, Laicum enim iudicem neque consensu Episcopi , adire potest *c. significasti h.t.* idque propter fauorem religionis constitutum & decretum esse in Concilio Niceno,confirmatum deinde in Conciliis Chalcedonensi Carthaginensi & Mileuitano *c. Inolita 11. q 1.* Clericus
2 enim consentiens in iudicem secularem,punitur amissione conuentus & causæ & à communione arcetur & decreto iam allegati Concilii Mileuitani *c.1.q.2.c.placuit 10.q.1. Proprium*] competentem vel ratione originis , vel domicilii vel contractus vel etiam delicti,& ipsius causæ prius.Hoc vocabulum adiectum esse puto, ad significandum quod causa quælibet primum debeat tractari coram inferiori propter priuilegium primæ instantiæ, quamuis propter denegatam iustitiam ab inferiore iudice causa statim ad superiorem deduci possit vt sup.dictum est *apud alios*) id est,ecclesiasticos. Vtraque pars) id est, si præsens sit,& non contradicat. Nam si alterutra pars vel absens sit,vel contradicat,potest dari iudex etiam ad voluntatẽ vnius *c. cum R.27 sup. de off.del.per totum.*

CA-

AD CAPITVLVM Tertium.

Sané si Episcopi.

1 *Ratione rei controuersæ sortitur quis forum in loco, vbi res sita est, atque is iudex cæteris præfertur.*
2 *Ampliatur primò, vt procedat tam in rebus spiritualibus, quam profanis.*
3 *Ampliatur secundò tam in re mobili, quàm immobili.*
4 *Discutitur quæstio, an quis ob rem mobilem vel se mouentē in eo loco, per quem transit, conueniri possit.*
5 *Quid de rebus furtiuis in aliquo loco vel iudicio deprehensis sentiendum sit, remittit.*
6 *Ampliatur tertiò, vt procedat, siue de proprietate, siue de possessione agatur.*
7 *Ampliatur quartò.*
8 *Ampliatur quintò.*
9 *Ampliatur sextò.*
10 *Ampliatur septimò.*

NOtandum † ex hoc c. 3. aliquem sortiri forum, ratione rei, de qua controuertitur, & eum iudicem cæteris esse præferendum, sub quo res sita est. Traditur h. c. vulgaris Reg. quod ratione rei controuersæ sortiatur quis forum in loco, vbi res sita est. 1

Locus de quo contenditur] Addendum quidam putant, vel vbi domicilium reus habet propter reg. quod electio sit actoris, vbi agere velit *d. l. fin. vbi gl. & DD. l. 2. §. plane ff. de iud. l. actor. eod. l. si prædium C. de prædiis minor l. fin. C. de iurisdict. omnium iud. l. fin. C. de præscript. tem. l. 1. de eo quod certo loco Fel. cap. dilecti 20. sup. de rescript. num. 10. vbi affirmat hanc opinionem esse communem Spec. t. de comp. iud. adit. §. 1. vers. 7. & vers. 30.*

Ampliatur † reg supra posita 1, vt locum habeat non tantū 2

ri potest coram iudice seculari, sub quo res sita est, ita obseruari in Cam. Imper. testatur *And. Gail, lib. 1. obs. 37.* & *ante ipsum Mynsing. cent. 1. obs. 12. per l. 1. §. si alter ff. fin. regund.* quia videlicet *magis fundo, quam personis* pars adiudicari intelligitur, & eam ob causam si persona Ecclesiastica prædium aliquod situm in territorio iudicis secularis laico vendiderit, & controuersia aliqua super eo moueatur, emtorem post factam denunciationem etiam in iudicio seculari defendere cogetur, quamuis *Ang.* & *Cast.* causam remittendam esse putent ad iudicem Ecclesiasticū. *Abbas cap. fin. in fi. de em. & ven. Bal. d. l. 1. C. vbi in rem agitur Boerius de c. 69. n. 77.*

6. Ampliatur regula, † etiamsi possessor gradu sit superior, quam iudex. 9

Postremo Ampliatur, † etiamsi iudex loci, in quo res sita est alioqui non habeat iurisdictionem in personam, quia potest & debet illum citare per literas, quas vulgo vocant, compassus argumento *cap. 2. sup. de constit. cap. Romana §. contrahentes de foro compet. lib. 6. Spec. tit. de iurisdict. omnium iudic.* Quod si ita citatus non comparuerit, missio potest fieri in possessionem bonorum, *vt sup. dictum est l. sed & hac §. fin. cum l. seq. ff. de procur.* 10

CAPITVLVM QVARTVM.

Si quis contra.

De materia huius c. dictum est supra t. pe. in materia recusationis iudicis.

Ad capitulum. Si Clericus S.

1 *Clericus agens rei vendicatione contra Laicum cogitur litigare coram iudice seculari.*

2 *Actor sequitur forum rei.*

3 *Notabile tertium declaratur num. 6.*

4 *Possessori asserenti rem esse politicam vel secularem creditur, nisi contrarium euidenter appareat.*

5 *Per negationem res fit dubia.*

4 *Limitatur num. 7.*

1 COniungenda sunt cum hoc capitulo *cap. 8. cum sit generale & c. ex tenore h. t.* Ex hoc autem textu primum notandum est, quod Clericus agens rei vendicatione contra laicum, cogatur litigare coram iudice seculari. 2. Notāda etiam † est vulgata & cōmunis regula, quod actor sequatur forum rei. 3. Notandum † est, quod negata qualitate, vel causa expressa in libello, quæ tribuit iurisdictionem iudici, controuersia remittetur ad iudicem rei. 4. Quod † possessori asserenti rem esse politicam vel secularem, creditur, nisi contrarium euidenter appareat *l. ordinat. C. de liberali causa.* 5. Notandum † est, per negationem rem fieri dubiam *c. veniens Inst. de renunc. c. 1. de offic. iudic. dele. lib. 6. c. ad materiam cap. veniens Inst. de pr.* Quod ad 1. notabile attinet illud est extra controuersiam. De communi & vulgari reg. sup. dictum est, initio huius tit. & copiosè eam persequitur *Spec. t. de compet. Iudic. Iun. cap. cum sit generale hn. Soc. reg. 5.*

De ter-

De Notabili valde dissentiunt inter se Can. Aliqui enim volunt, † quòd negata qualitate, quæ tribuit iurisdictionem iudici, non excludatur iurisdictio iudicis, quin summariter & ante litis contestationem, super eius veritate cognoscere possit. Alij existimant sufficere in libello allegari qualitatem & causam, licèt non probetur, quorum opinio in decernendis mandatis, super constitutione pignorationis, violatæ pacis & alijs mandatis tam cum clasula, quàm sine clausula obtinet. Creditur enim narratis *And. Gail. lib. 1. obs. c. 41. Bar. l. 2. ff. de in ius voc. per l. cum quadam puella. de iurisdict. omn. iud.* 4. Sunt, qui putent aliqualem cognitionem præcedere posse. *Bar. sibi contrarius. l. præscriptione, C. si contra ius vel utilitat. pub.* Qua de re copiosè hîc tractari potest. *Mar. Soc. post Pan. & Ant. de But.* 5. Notabile variis modis limitatur † à Felin. hîc. 1. Si negatur id, quod est notorium. 2. Si negatio fiat extraiudicialis. 3. Si fiat contra præsumtionem iuris. 4. Si negatio faceret rem dubiam in præiudicium ipsius negantis. Postremò si fiat absque iusta & probabili causa.

6 7

CAPVT VI. ET VII.

1 *Quis sit iudex competens in causa feudali.*

2 *Dominus feudi cognoscit de causa feudali etiã inter Clericum siue personam Ecclesiasticam, & Laicum.*

3 *Dominus feudi potest mandare vasallo, ne coram alio iudicio litiget.*

4 *Si dominus iustitiam non faciat, ad superiorem causa devoluitur.*

5 *Feudum habetur pro seculari, quod recognoscitur à Domino seculari, licèt ille recognoscat à persona Ecclesiastica.*

DE materia h. cc. Quis videlicet sit iudex competens in causa feudali, suprà dictum est, in c. cæterum, Quan-
1 doque enim dominus feudi: † Interdum pares curiæ, nonnunquam ordinarius in controuersia feudali cognoscit, vt latissimè tractat *Curt. Iun.* in postrema parte sui tractatus de feudis *Duar. Hotom. & alij feudistæ.* Duo autem tra-
2 duntur in c. 6. 1. Quod † Dominus feudi cognoscit de causa feudali, etiam inter Clericum siue personam Ecclesiasticam, &
3 Laicum. 2. Quod Dominus feudi posset † mandare vasallo, ne super feudo coram alio iudicio litiget, quod à plerisque Dominis etiam in literis inuestituræ comprehendi solet. 3. Quod
4 domino negligente facere iustitiam, superior possit cognoscere de causa. 4. Feudum haberi pro seculari, quod quis cognoscit
5 immediatè à domino seculari, licèt mediatus dominus illud recognoscat à persona Ecclesiastica.

CAPVT VIII.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Crimen sacrilegij communis fori est, in quo præuentioni est locus, verùm experientia aliud seruat.*
3 *Cognitio vsurarum vtrũ pertineat ad iudicem Ecclesiasticum, an verò ad Politicũ.*
4 *Hodie pertinet ad Magistratum politicum.*
5 *Etiam cognitio criminum merè Ecclesiasticorum.*
6 *Proponitur quæstio, sed remissiuè.*

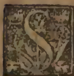
1 SEntentia huius c. est, iudicem Ecclesiasticum posse punire propter delictum Laicum delinquentem, si iudex secularis, iustitiam facere neglexerit, quod iam
2 aliquoties est traditum. Notandum † autem est, ex *tex. gl. & Can.* Crimen sacrilegij mixti & communis esse fori, &c. præuentioni locum esse, quod tamen hodie non vsquequaq; seruatur,

natur. Experientia enim testatur, etiam fures sacrarum rerum, à magistratu politico puniri, non habito respectu ad conditionem personæ vel loci. Etsi autem † interpretes hîc latissimè disputãt, quæ sint delicta merè Ecclesiastica vel mixta, & vtrum cognitio 3
criminis vsurarum pertineat ad Magistratum Ecclesiasticum vel politicum, tamen verior videtur esse eorum sententia, qui existimant, super crimine vsurarum etiam magistratum politicum iudicare posse. *Couar. lib. 5. c. 3. Iul. Cl. quæst. 37.* cum aliis multis distinguit, vtrum quæstio sit de ipso crimine vsurarum, an verò de earum restitutione, & priori quidem casu cognitionẽ putat pertinere ad solum magistratum Ecclesiasticum. Posteriori verò ad laicum. Verùm adhuc sententia Couar. subsistere potest, absque hac distinctione, vt videre licet in loco præallegato. Quemadmodum autem crimen vsurarum: † ita etiam adulterium, & si- 4
milia hodie spectant ad magistratum politicum, qui tamen consultis & adhibitis Theologis etiam de delictis alioqui merè Ecclesiasticis, † vt hæresi, Simonia & similib. cognoscere & iudica- 5
re solet. An autem † committens crimen communis fori vel 6
mixti, punitus vel absolutus ab vno iudice ab alio puniri possit, quæstionis est, quam examinat *Iul. C. q. 57. Bald. l. cunctos. pop. C. de sum. Trin. Fel. hîc. n. 21.*

CAP. IX

Quod Clericis.

1 Causæ Clericorum definiendæ, secundum ius Canonicum. 2 Limitatur primò. 3 Limitatur secundò.



Sententia est h. c. causas Clericorum & aliarum personarum priuilegiatarum, † non esse definiendas secundùm consuetudinem & statuta locorum, sed secundùm 1

2 dum ius Canonicum, quod tamen limitatur: † Si persona Ecclesiastica agat contra Laicum Pan. hic n. 6. quanquam † multi
3 dissentiant. 2. Limitatur in causis feudalib. in quibus decidendis consuetudo & ius feudorum attendendum est, Quando verò in cognitione causarum iudices sequi debeant ius Can. vel ciuile, suprá à nobis dictum est, & latè eam materiam hic tractat Pan. per tot. c. quem vbi opus erit, consulere licebit.

CAPVT X.

Licet.

1 Capitulum summatur.

2 Hodie vacante imperio non ad Pontificem, sed ad Electorem Palatinum, & Electorem Saxoniæ cognitio causarum pertinet.

1 Hoc c. ita summari breuiter † potest, quod in causa ciuili vel politico Laicus ad Ecclesiasticum iudicem trahi non possit, nisi in casu denegatæ iustitiæ, & quod rescriptum á sede Apostolica per Laicos impetratum sit irritum atque inane.

2 † *Vacante imperio*) Hoc non habet locum nostro tempore. Nam per constitutionem Caroli Quarti in aurea bulla expresse definitum est, ad quem cognitio causarum pertinere debeat (vacante imperio) scilicet ad Electorem Palatinum & Electorem Saxoniæ.

CAP. XI.

Ex Tenore.

NOtandum ex hoc c. alterutrum coniugum non posse conueniri ratione matrimonij coram iudice Ecclesiastico super re vel causa politica.

CAP.

CAP. XIII.

Cum contingat.

1 *Clericus vel alius quicunque, qui in ministerio alicuius delinquit, non potest per ipsum ratione seruitij puniri, nisi ex consuetudine vel priuilegio hoc ius acquisiuerit.*

2 *Facti species proponitur.*

3 *Ratio dubitandi.*

4 *Tollitur.*

5 *Clerici & Ecclesiastica personæ possunt seruire alijs maioribus.*

6 *Appellatione diœceseos venit ciuitas.*

7 *Dominium vel maioritas nõ infert iurisdictionem.*

8 *Capitulum vel cathedralis Ecclesia non habet iurisdictionem super Clericos sibi seruientes.*

9 *Animaduersio delictorum pertinet ad ordinarium loci.*

10 *Iurisdictio quomodo à priuato acquiratur.*

11 *Vocabuli* MAXIME *propria significatio.*

12 *Communis DD. opinio, quòd iudex subditum suum ratione domicilij delinquentem extra territoriũ punire possit, sed pœna in loco delicti statuta.*

13 *Vocabulum iurisdictionis hic generaliter accipitur, quatenus iurisdictionem in specie sic dictam, quam simplicem appellant, & mixtum, & merum imperium complectitur.*

14 *Iurisdictio simplex, merum, mixtum imperium consuetudine & priuilegio acquiri possunt, & quidem tanto tempore, cuius initij non extat memoria.*

15 *Limitatur.*

16 *Quando priuilegium & consuetudo non æquiparantur.*

SEntentia huius c. est, Clericum, † vel alium quemcunq;, qui in ministerio alicuius delinquit, non posse per ipsum dominũ ratione seruitij puniri, nisi ex consuetudine vel priuilegio. hoc ius acquisiuit. † Species facti non indiget declaratione. Cùm enim 1 2

enim quidam Clericus seruiret Capitulo Beluacensi, & delictum committeret, orta fuit controuersia, vtrum Capitulum potestatem haberet ipsum puniendi, an verò pertineat ad iudicem ordi-
3 narium illius loci, qui erat Episcopus. Et † videbatur quidem dicendum, Capitulum clericum illum sibi seruientem punire posse ex *l, 1. C. de emend. seru. & l. respiciend. 11. § domestica furta. ff. de panis. Item ex c. irrefragabili. §. excessus. sup. de officio ordinarij.* Ex quibus locis apparet, dominis concedi leuium delictorum coertionē quemadmodum & parentibus, propinquis, magistris moderata & modica permittitur castigatio & punitio *l. sed & si quacunque. § si magister. ff. ad l. Aquil. l serui & filij. ff. de furtis. §. hi qui impar. Inst. de oblig. qua ex q. del. §. pen. de his, qui sunt sui vel l. Iubemus. de
4 repudiis. gl. l. vnica. C de emend. propinq.* Contrarium tamen statuit Pon. Rom. † propterea quod iura allegata loquuntur tantum in leuiorib. delictis & furtis domesticis, & priuata tantùm castigatione, quæ fit tantùm ratione potestatis vel dominij, non
5 vero vlla iurisdictione. Colligunt ex † h. tex. Interpretes multa
6 notabilia, sc. quòd Clerici & Ecclesiasticæ personæ possunt seruire alijs maiorib. *c. statuimus. sup. de maior. & ob. 6.* Item † quod appellatione diœcesios veniat ciuitas *Clem. 1. h. t.* 3. Quòd ratio-
7 ne dominij † vel maioritatis non tribuitur alicui iurisdictio.
8 4. † Quod capitulum vel cathedralis Ecclesia non habeat iurisdictionem super Clericos sibi seruientes. 5. Quod ad ordinari-
9 um † iudicem loci pertineat puniri delictum. Postremò quòd
10 iurisdictio † etiam à priuato acquiratur ex priuilegio & consuetudine quod quemadmodum intelligendum sit mox declarabi-
11 tur (MAXIME) Hoc vocabulum † propriè hic sumitur, ad denotandam differentiam, quando delictum commissum est extra territorium. Quamuis autem valde controuersum sit apud DD.
12 Vtrum † magistratus vel iudex subditū delinquentem extra territorium punire possit, tamen magis communiter placuit DD. af-
firmā-

firmatiua sententia, statuens, quod subditus ratione originis vel domicilij propter delictum alibi commissum puniri possit, pœna tamen, quæ statuta est in loco delicti, *c. postulasti & seq. Clem. pastoralis. de re iud. Cyn. & Bar. l. cunctos populos. C. de Summ Trin Zab. d. Clem. pastoralis. §. denique Bal. l. fin. de iurisdict. om. iud. Cyn.* Bar. *& Sal. d. l. cunctos populos. Iul. Cla. q. 39 & q. 85.* vbi affirmat, ita seruari ex generali quadam consuetudine & probari illorum sententiã ex vulgata reg. Quod Reip. intersit, delicta non manere impunita, *l. congruit. & l praeses. de off. praesidis.* Et hoc ius videtur etiam probari per constit. crim. Carol. V. in quo expresse permittitur magistratui delictorum inquisitio const. 6.

Iurisdictionem) Quæritur † hoc loco, ab interpretibus, an hæc vox iurisdictionis intelligenda sit de simplici, vt vocant, iurisdictione in specie & propriè: an verò in genere accipienda sit. Et Host. quidem alijque nonnulli ad simplicem iurisdictionem restringunt. Verùm cùm in illa nullum ius puniendi vel imperium contineatur, rectè ab alijs Canonistis hic traditur, sub vocabulo iurisdictionis contineri etiam merum & mixtum imperium. Tenenda est igitur Regula, † quod nõ tantùm iurisdict. simplex, sed etiam merum & mixtum imperium acquiri possit consuetudine & priuilegio, & quidem tanto tempore, cuius initij memoria non extat, maximè si agatur de iis, quæ spectant ad principem ratione prærogatiuæ. *c. super quibusdam. §. praeterea. Inst. de verb. signif.* Habet enim vsus tanti temporis vim constit. & priuil. *l. h. iure, §. ductus aquae, de aqua quotid & aestiua Bald. in auth. quas act. C de sacros. Eccles. & l. 1. & fin. C. de emancip. & Iason l. imperium. de iurisd. omn. iud. Feud. tit. de regalib. Couar c. malae fidei poss. §. 1. secundae partis. Bal. in tr. de praescript 2. parte princ. partis. q. 3 Vasquius illustr. quaest. c. 82. lib. 2.* Limitatur † hæc regula communiter à DD. quod non habeat locum contra supremam potestatem & imperium ipsius principis, aut quæ concessa sunt in signum

13 (margin, beside "Iurisdictionem") · 14 (margin, beside "Tenenda est igitur Regula") · 15 (margin, beside "Limitatur")

gnum superioritatis, *Ferrar. Mont. tit. quæ sunt regalia, per tex. in l. non est similis. Abbas d. c. super quibusdam. & in c. per venerabilem, qui filij sunt legiti. Bald. l. compet. C. de præscript. 30. vel 40. annorum. l. viros. C. de diuersis off. lib. 12.*

Quomodo † autem intelligendum sit, quod priuilegium & consuetudo hic æquiparentur, eleganter hic explicat Felin. Primò enim fallit in iis casibus, quibus aliud in priuilegiis, quám in consuetudine cautum reperitur, veluti in decimis, quæ præscriptione acquiri non possunt de iure Can. *c. à nobis. In. de decimis. Couar. lib. 1. resolutionum. c. 11.* 2. non habet locum illa æquiparatio in generali exceptione, l. per priuilegium induci non potest. *gl d. c.* à *nobis. In. de decim.* 3. Non habet locum in iis casibus, in quibus quis alicuius iuris non potest esse capax per legem, *Fel. hic.* 4. Fallit in consuetudine, quæ tollit verbum Ecclesiasticæ disciplinæ, *c. priuil. In. de priuil c. cùm inter. sup. de consuetud.* 5. Fallit, quia faciliùs tollitur priuileginm, quàm consuetudo.

CAPIT. XII.

Si diligenti.

1 *Clericus etiam sub iurata renunciatione fori sui non potest se subijcere iudici Laico.*

2 *Doctissima & vtilissima Conclusiones de Renunciatione.*

1 SEntentia est, † Clericum etiam sub religione iurisiurandi nõ posse se subijcere iudici Laico, cùm tamen vulgata sit regula iuris, vnumquemque iuri pro se introducto renunciare posse. Ratio dubitandi in ipso textu ponitur, videlicet, quod in conciliis Mileuitanensi & Carthaginensi in specie prohibitum est Clericis, ne se subjiciant iudicibus secularibus, & quidem sub pœna excommunicationis & amissionis causæ, & quia hoc priuilegium non principaliter Clericis ipsis, sed toti ordini concessum est, idcoque

ideoque non obstat regula , quæ pro ratione dubitandi adducta est, quia loquitur de priuilegiis, quæ personis principaliter priuatim concessa sunt. Tractant h.t. interpretes materiam renunciationis iuris & priuilegiorum, quæ tamen propriè huc non pertinet. de qua breuiter tan ē seqq. conclusiones tenendæ sunt. 1. Ea, q̃ de iure naturali & diuino & pub. introducta sunt, pactis priuator. & renunciatione tolli nō possunt *l. Ius sanguinis de reg. Iu. l. 1. §. agnitionis ff. de pactis .. Ius pub. 38. l. pactum 46. vbi gl. ff. de pactis l nemo potest de leg. 1.* 2. Iuri, per quod certa solennitas & forma præscribitur alicui actu, renunciare quis non potest. *l. hac consultiss. de testamentis l. sacra C. de donationibus.* 3. Iuri introducto principaliter propter publicum fauorem & commodum fisci pacto renunciari non potest 4. Iuri introducto in merum fauorem personæ quilibet renunciare potest vere: de hac re legant studiosi tractatum Iacobi Budringarii de renunciatione.

AD CAPITVLVM XIIII.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Etiam Clericus potest habere diuersa fora.*
3 *Sententia iudicis non extenditur ad bona extra territoriũ suum sita.*
4 *Statutum excludens à successione foeminam non extenditur ad bona alibi sita.*
5 *Sententia iudicis extenditur ad bona vbicunque sita ex dispositione iuris communis.*
6 *An Iudex, in cuius territorio bona sita sunt, de executione requiri debeat.*
7 *Quæstio elegans mouetur, & deciditur.*
8 *Quæstio mouetur & deciditur, si duo succedãt defuncto, vnus in bonis immobilibus, alter in mobilibus, quis creditoribus debeat persoluere debita.*

1 Species facti in h.c.ita se habet. Clericus quidam possidens beneficiũ in vno loco,in alio delictum commisit,propter quod priuandus fuit beneficio. Verum cum dubitatio oriretur,an iudex loci,in quo delictum commissum erat,simul etiam super priuatione sententiam ferre posset,consultus R.Pon.respondit,iudicem loci delicti simul etiam de pœna seu priuatione beneficii pronunciare posse,executionem vero ab eo iudice fieri debere, sub quo bona sita sunt,atque ita dupliciter h.c.intellig. potest vno modo, quod iudex delicti tantum possit ferre sententiam super crimine commisso sub sua iurisdictione. Altero modo quod etiã simul super priuatione beneficii pronunciare possit, Quæ † sen-
2 tẽtia communiter Canonistis placuit,quia textui magis congruere videtur ex principio notant interpretes etiam Clericum vel personam Ecclesiasticam posse habere diuersa fora,quod Pan.hic declarat verum esse, si in diuersis locis habeat beneficia & in sin-
3 gulis residcat,secus si per substitutum,2. Notandũ † ex h. tex.sententiam iudicis non extendi ad bona sita extra suum territorium *l.pen.& fin.ff.de iurisd.omnium iud.vbi Bar & Ias c.*Roman.§ *contrahens Inst. de foro competenti lib.*6. Tenetur tamen iudex loci,in quo bona sita sunt, requisitus á iudice, qui sententiã tulit,ad executionem *DD.Iul. à Diuo Pio §.sententiam Romæ ff.de re iud.L.1* C.*vbi &*
4 *apud quem.3* Notandum est secundum DD quod statutum excludens á successione fœminam non extenditur ad bona alibi sita. *Pan.hic n.10.* Hyp.de *Marssing* 124. Idem dicendum est de statuto, quod propter delictum aliquem priuat bonis *l.fin.de iurisd.omniũ iud.vbi DD.c.2.de quæst.Inst.lib.6.*

5 Aliud † tamen statuendum est, si quis priuetur bonis ex dispositione iuris communis, veluti propter crimen læsæ maiestatis,quia illo casu sententia vnius iudicis extenditur etiam ad bona vbicunque sita *d.l.à D. Pio.§.sententiam de re iud. art. 20. art.26.l 1. Alex.consl.31.lib.1.Rom.sing.430 & Vuilh.de Ludo.sig.94.DD.maxime*

Bar.

Bar & Sal.l.cunctos populos C.de sum.tri. Et tunc siquidem ciuitates vel loca, in quibus sita sunt bona, habeant regalia & ius fisci, bona illa occupant, quæ sita sunt in ipsorum territorio *Alex. d.Consilio 31.Grauet.128.Iul.Clar.quæst.78. vers.sed hic quæro Doctores d.l.cunctos populos.*

Executio] Sed an † iudex ille sponte sententiam alterius iudicis exequi possit, non requisitus per literas, vt vocant, compassus, quæstionis est, in qua interpretes non omnino conueniunt. Communior tamen est opinio quod maxime in ciuilibus causis requirūtur literæ mutui compassus per L. properandum fin.a. victus C. de iudicis *Bart. d.l.à Diuo Pio §.1. de re iud. & ibid. Zasius Ias. l.fin. de iurisd. omnium iud. Spec. latissime in t. de executione sentent. is §. nunc dicend. Nou. 134* Quæstio elegans in hac facti specie proponitur. Quidam † sub variis iudicibus in diuersis territoriis habuit bona committit delictum, ac propterea damnatur à iudice, & bona eius publicantur & requiruntur iudices, sub quibus habeat bona super hoc, vt sententia executioni mandetur. Illi vigore sententiæ latæ bona sub iurisdictione sua sita occupant vt publicata, interim creditores accedunt, & petunt sibi solui debita. Quæritur hic quid iuris. Dicendum videbatur, quemlibet iudicem debere soluere debita ibi contracta, vel super illis bonis sub sua iurisdictione sitis. Esset tamen absque dubio magna inæqualitas, quia fieri potuit, vt in vno loco vel super aliquibus bonis magnum conflarit æs alienum, puta 3000. gulden. in alio loco vel super aliis bonis multò minus puta vix 200. gulden, vel aliquibus locis omnino nihil debeat. Alex. concludit, in hoc casu esse computanda omnia bona damnati, & instituendam proportionem, vt quis iudex soluat creditoribus, quemadmodum proportio suaserit. Deinde † mouet aliam quæstionem Alexander. Si duo succedant defuncto, vnus in bonis immobilibus, alter in mobilibus, quod de iure Sax. sæpius vsu venit in bonis vtensilibus Quæritur tunc quis

6 7 8

quis debeat soluere creditoribus debita? Est grauis quæstio. Aliq putant esse distinguendum, si debita vel æs alienum est conflatum super rebus mobilibus & ob res mobiles, tunc soluenda esse debita ab eo, qui succedit in mobilibus, si super rebus immobilibus vel ob res immobiles, tunc á succedente in bonis immobilibus. Hāc opinionem sumserunt á Feudistis, qui mouent similem quæstionem. Si enim vasallo succedat agnatus in feuda, alius in bonis allodialib. & defunctus æs alienum conflarit, quæri ur quis eorum soluere debeat, & R communiter Feudistæ, quod inspiciendum, an contraxerit debita ratione feudi, v.g. quia mutuo sumsit pecuniam, & pro ea ædificauit plurima in feudo, tunc agnatus in feudo succedens debita soluere tenebitur. Si vero debita ratione bonorum allodialium contraxit, forte quia per pecuniam mutuo sumtam emit alibi fundos vel alia quamuis mobilia vel immobilia, tunc hæres in allodialibus ea soluere tenebitur. Hanc igitur Feudistarū responsionem illi accommodare nituntur etiam ad dictam quæstionem. Sed tamen Alex. decidit aliud sc. vt ambo soluant pro rata portione bonorum v.g. si bonorum relictorum à defuncto rite computatorum, is, qui successit in immobilibus, quartam partem possideat, quartam etiam debitorum partē soluat, succedens in mobilibus qui cæteros 3. partes possidet, cæteras etiam 3. partes debitorum soluere tenebitur. Hanc sententiam confirmat Alex. Aliquando Senatus Coloniensis quendam debitorem condemnarat, & instante creditore immissionem in possessionem bonorum decreuerat, Et quia debitor etiam quædam bona Noribergæ habebat, scribebat Senatus Colon. ad Noribergenses vt sententiam ratam haberent, & creditori permitterent occupare bona ibi sita. Verum Senatus Noribergensis habet priuilegium, ne cogatur sententiam ab alio iudice latam de bonis, quæ pegrinus ibi habet, statim exequi, sed possit prius si velit, eadem de re denuo cognoscere: Tum igitur alii creditores Noriber-

bergæ intercesserunt, & petierunt, ne quid Senatus in eorum præiudicium faciat. Igitur denuo cognouit & approbauit sententiam à Senatu Coloniensi latam, ita tamen, vt creditor ille, pro quo Coloniæ iudicatum fuerat, cæteris non anteiret, sed creditores, qui vel bona oppignorata vel aliquod fortius ius habebant, illi præirent.

Obiiciebat quidem ille, pro se fuisse iudicatum, ac proinde se cæteris esse præferendum. Sed nihil effecit. Non enim in præiudicium aliorum sententia Coloniensis Senatus executioni mandari poterat.

AD CAPITVLVM XV.

Ex Parte.

1 *Facti species proponitur cum rationibus dubitandi & decidendi.*

2 *Causæ miserabilium personarum immediatè ad superiorem pertinent.*

3 *Communis opinio est, quòd mulieres etiam post mortem maritorum retineant eandem dignitatem, donec ad secundas nuptias transierint, & inferioribus dignitate copulatæ fuerint.*

5 *Detentor quis.*

6 *Possessorio iudicio agens in narratione facti etiam aliqua proponere potest, quæ pertinent ad causam proprietatis, neque tamen necesse habet ea probare.*

7 *Libellus fundatus super iure speciali vel cõsuetudine valet.*

8 *Interdictũ unde vi etiam contra mandãtem aut ratificantem datur, sicut in Camera Mandata sine clausula super constitutione Pignorationis*

9 *Libelli alternatiui quando admittantur.*

10 *Variae significationes vocabuli diatae.*

11 *Diata in iure Canonico significat iter vnius diei.*

12 *Diata in hac significatione triplex. Legalis. Vulgaris. Singularis.*

13 *In dubia diata accipienda est de vulgari.*

14 *Diata referenda sunt ad vias consuetas, non ad insolitas & periculosas.*

15 *Quomodo diata computanda sit.*

16 *Leuca significat duo miliaria Italica.*

17 *Etiam virgo siue puella nunquam nupta venit appellatione vidua.*

18 *Hoc non procedit in priuilegiis iure viduis tributis, vt in tit. C. Quand. Imper. inter vid.*

19 *Exceptio dominii vel proprietatis in interdicto vnde vi locum non habet.*

20 *Spoliatus ante omnia restituendus.*

21 *Limitatur haec regula, & traditur, quando in interdicto vnde vi exceptio dominij locum habeat.*

D AD intelligendum h.c. coniungendum est *cap. nonnulli sup. de rescript. & c. ex transmissa item c. ex tenore sup. h. t. item c. statutum 11. In. de rescr. lib. 6. C. quando Imper. inter pupillum & viduam c. & ante In. de fide instrum. c. delictus cap. fin. de ord cog.* Species facti in h.c. pulchra proponitur cum rationibus dubitandi & decidendi. Cum Regina Angliae post obitum regis Iohannis nomine dotalitii nomine possideret castrum quoddam Segrey & à nobili quodam eiusque complicibus possessione illa violenter eiiceretur, Regina apud Pont. Hon. 3. conquesta fuit de illa spoliatione violenta, qui causam illam delegauit Archiepis. Decano & Archidiacono Turon. coram quibus Regina Angliae proposuit interdictum vnde vi petens, castrum sibi restitui. Nobilis vero iste spoliator contra Pontificios commissarios tres opposuit exceptiones, quorum prima desumta fuit *ex d. cap. nonnulli sup. de rescrip. & ex. cap. olim Inst. de ex.* qui-

quibus expresse cauetur, nullam personam Ecclesiasticam vltra duas diætas euocandã esse. Cum autem Rodonensis Diœcesis, in quo nobilis domicilium habebat, longe vltra 2. diætas distaret á Diœcesi Turonensi, sperabat se hac exceptione absolutum iri ab instantia & obseruatione iudicii. 2. opposuit nobilis, quod castrũ, quo spoliatam se regina prætendebat, feudum esset, & propterea irrequisito domino feudi cognitionem huius controuersiæ non pertinere ad iudices delegatos, cum ad ipsum dominum feudi non fuerit res delata, multo minus iustitia denegata vel protra-*cta. c. ex transmissa, & cap. ex tenore sup. h. t.* 3. Opponebat reus rescriptum falsitate expressa esse impetratum, propterea quod Regina, neque ab ipso rege Angliæ ante vel post matrimonium impetrauerit dotalitium, sed quod successor rei, à quo ipsa detinebat castrum, fuerit violentus inuasor & detentor ipsius castri. His tamen exceptionibus in specie quidem nõ nihil releuantibus non consideratis Pontifex Romanus ad quem causa à iudicibus delegatis delata fuit, mandauit ipsis commissariis, vt causam & negotium iuxta tenorem prioris commissionis cognoscant. Rationes decidendi duæ ponuntur in textu. 1. Quia constabat nobilem illum habere possessiones & bona in diœcesi Andegauensi & ibi sæpe solitum commorari. 2. Quod res litigiosa siue castrum situm fuit in ea diœcesi, & quod non distabat vltra diætas duas. Ad exceptiones posteriores duas respondetur, illas non habere locum in interdicto, & iudicio possessorio, sed pertinere ad causam proprietatis, & dominii. Quidam † tamen interpretes hanc reddunt rationẽ decidendi, quod causæ miserabilium personarum, inter quas etiam referuntur viduæ, quamuis alioqui sint diuites, spectant immediate ad superiorem *l. 1. C. quando Imper. c. significantibus de off. delegat. sup. can. viduæ 87. dist. & c. imper. de donat. inter vir. & vx. l. malũ 242. §. viduam De V. sig. l. 1. & 2. de verb. sig.* Ex quibus iuribus cõstat, personas, quas vocant, miserabiles neque rescripto superioris ad co- 8

mitatum vel aulam principis, extra locũ domicilii euocari posse: ipsis vero licitum esse aduersarios suos rescripto superioris in aulam vel comitatum principis extra locum domicilii pertrahere.

3 *Quondam Reginæ*] Ex his verbis quidam euincere volunt, mulieres post obitum maritorum non amplius retinere dignitatem & honorem, quem viuentibus adhuc prioribus maritis obtinebant. Cum ipsius radiis coruscare mulier dicatur, auth. 105. de nuptiis §. hoc itaque L. Fœminæ ff. de Senator. L. Mulieres C. de dignitat. Verum contraria sententia verior est, etiam communiter approbata, quod mulieres etiam post mortem maritorum retineant eandem dignitatem, honores, ius, priuilegia, domicilium & forum, donec vel ad secundas nuptias transierint, aut inferioribus dignitatibus copulatæ fuerint *l. fœminæ l. fin. de senat. l. mulieres C. de dignit. lib. 12. argumento* L. *quoties C. de priuileg. schol. eod. lib. cap. 16. q. In. lib. 6. l. cum te C. de nuptiis l. filij §. vidua. vbi gl. ff. ad municipalem & ibi* Bar. Vnde videmus etiam in his regionibus & alibi, in imperio viduas artificum & opificum retinere ius exercẽdi illius opificii, quo maritus sese alebat etiam post obitum mariti, donec transeat ad secundas nuptias: quod etiam in Galliis te-
4 statur Costal. *ad d. l. fœminæ. Guido Pap. decis. 379. & 380.* Neq; † obstat huic sententiæ significatio huius dictionis quia etiam verificari potest de tempore præsenti, per ea, quæ notantur *à gl. & Bar. l. gentium de contrah. emt. & l. 1. §. hoc a. in verb. olim* ff. *de noui oper. nunc.*

5 *Detentorem*] Differunt, † habere, possidere, & detinere aliquã rem, habere enim & possidere potius ad ius refertur: detinere vero ad factum: vnde detentor nominatur, qui alicui rei facto insistit, vel violentia quadam, vel custodiæ causa *l. stipul ista §. hoc quoq. ff. de verb. obl. vbi Bar. & ex recentioribus* Zasius.

Ratione

† *Ratione dotalitij pertinentis ad ipsam*) Ex his verbis colligitur, etiam agentem possessorio iudicio in narratione facta aliqua proponere posse, quæ pertinent ad causam proprietatis, neque tamen necesse habere ea probare: Nam in libello non narratio facti, sed potissimum conclusio & petitio considerantur, *c. cùm sit. h. t. Can. in c. cum Ecclesia. In. de caus. poss. & proprieta. Lanfr. in rep. tit. de libelli oblatione. c. significantib. n. 66. & seqq. Cynus l. cum te. C. de prob. c. cum ad sedem. In. de restit. spoliat. Ant. de But. c. litera. de dilation. Bal. in rep. l. edita. C. de eden lo. n. 7. Bar. l. Aurelis. §. Sticho. de dote. legata Pan. hic. n. 3. & 12.* Quando autem petitorium vel possessorium intentatum videatur, vel vtrumque simul, tradunt DD. *l. cum fundum. ff. de vi & vi arma. & l. si de vi 32. ff. vnde vi. Can. in c. cum dilecti. & c. pastoral. In. de causa poss. & praeterea Gl. c. 1. de restit spoliat.* Secundò † ex his verbis notandum est, secundum *Pan. Immo & Socinum*, libellum non vitiari, quamuis non concludat, vel fundatus sit super iure communi, sed iure speciali & consuetudine additio hic. 6 7

† *Quo per eum vel eius complices*) Notandum est hic, interdictum vnde vi non tantùm dari contra ipsum spoliatorem, sed etiam contra eum, cuius mandato spoliatio facta est, aut qui eam ratam habuerit, *c. cum ad sedem. & cap. saepe. In. de rest. spol. c. ex parte. sup. de rescript. c. dudum. 2. sup. de elect.* Vnde quoque in Camera decernuntur mandata sine clausula super constitutione pignorationis, non tantùm eo casu, quo ipse princeps comes vel status aliquis imperij alium pignorauerit, sed etiam, quando officialis praefectus seu quaestores aut ministri, sciente tamen, patiente aut ratificante & approbante domino pignoratione *Constit. de pignorat.* Durch sich selbst oder die seinen. 2. Notandum † est ex his verbis, libellum alternatiuum quandoque admitti, videlicet, quando in vtroque continetur intentio actoris, nec per alternationem reus fit incertus, idem etiam dicendum est, si per alternatiuam 8 9

enim quidam Clericus seruiret Capitulo Beluacensi, & delictum committeret, orta fuit controuersia, vtrum Capitulum potestatem haberet ipsum puniendi, an verò pertineat ad iudicem ordi-
3 narium illius loci, qui erat Episcopus. Et † videbatur quidem dicendum, Capitulum clericum illum sibi seruientem punire posse ex *l. 1. C. de emend. seru. & l. respiciend. 11. § domestica furta. ff. de panis. Item ex c. irrefragabili. §. excessus. sup. de officio ordinary.* Ex quibus locis apparet, dominis concedi leuium delictorum coertionẽ quemadmodum & parentibus, propinquis, magistris moderata & modica permittitur castigatio & punitio *l. sed & si quacunque. § si magister. ff. ad l. Aquil. l. serui & filij. ff. de furtis. §. hi qui impar. Inst. de oblig. quæ ex q. del. §. pen. de his, qui sunt sui vel l. Iubemus. de
4 repudiis. gl. l. vnica. C de emend. propinq.* Contrarium tamen statuit Pon. Rom. † propterea quod iura allegata loquuntur. tantum in leuiorib. delictis & furtis domesticis, & priuata tantùm castigatione, quæ fit tantùm ratione potestatis vel dominij, non
5 verò vlla iurisdictione. Colligunt ex † h. tex. Interpretes multa
6 notabilia, sc. quòd Clerici & Ecclesiasticæ personæ possunt seruire alijs maiorib. *c. statuimus. sup. de maior. & ob. 6.* Item † quòd appellatione diœcesios veniat ciuitas *Clem. 1. h. t.* 3. Quòd ratio-
7 ne dominij † vel maioritatis non tribuitur alicui iurisdictio.
8 4. † Quod capitulum vel cathedralis Ecclesia non habeat iurisdictionem super Clericos sibi seruientes. 5. Quod ad ordinari-
9 um † iudicem loci pertineat puniri delictum. Postremò quod
10 jurisdictio † etiam à priuato acquiratur ex priuilegio & consuetudine quod quemadmodum intelligendum sit mox declarabi-
11 tur (MAXIME) Hoc vocabulum † propriè hic sumitur, ad denotandam differentiam, quando delictum commissum est extra territorium. Quamuis autem valde controuersum sit apud DD.
12 Vtrum † magistratus vel iudex subditũ delinquentem extra territorium punire possit, tamen magis communiter placuit DD. affirmã-

firmatiua sententia, statuens, quod subditus ratione originis vel domicilij propter delictum alibi commissum puniri possit, pœna tamen, quæ statuta est in loco delicti, *c. postulasti seq. Clem. pastoralis. de re iud. Cyn. & Bar. l. cunctos populos. C. de Summ Trin Zab. d. Clem. pastoralis. §. deniq. Bal. l. fin. de iurisdict. om. iud. Cyn.* Bar. *& Sal. d. l. cunctos populos. Iul. Cla. q. 39 & q. 85.* vbi affirmat, ita seruari ex generali quadam consuetudine & probari illorum sententiã ex vulgata reg. Quod Reip. intersit, delicta non manere impunita, *l. congruit. & l præses. de off. præsidis.* Et hoc ius videtur etiam probari per constit. crim. Carol. V. in quo expresse permittitur magistratui delictorum inquisitio const. 6.

Iurisdictionem) Quæritur † hoc loco, ab interpretibus, an hæc vox iurisdictionis intelligenda sit de simplici, vt vocant, iurisdictione in specie & propriè: an verò in genere accipienda sit. Et Host. quidem alijque nonnulli ad simplicem iurisdictionem restringunt. Verùm cùm in illa nullum ius puniendi vel imperium contineatur, rectè ab alijs Canonistis hic traditur, sub vocabulo iurisdictionis contineri etiam merum & mixtum imperium. Tenenda est igitur Regula, † quod nõ tantùm iurisdict. simplex, sed etiam merum & mixtum imperium acquiri possit consuetudine & priuilegio, & quidem tanto tempore, cuius initij memoria non extat, maximè si agatur de iis, quæ spectant ad principem ratione prærogatiuæ. *c. super quibusdam. §. præterea. Inst. de verb. signif.* Habet enim vsus tanti temporis vim constit. & priuil. *l. h. iure, §. ductus aquæ, de aqua quotid & æstiua. Bald. in auth. quas act. C de sacros. Eccles. & l. 1. & fin. C. de emancip. & Iason l. imperium. de iurisd. omn. iud. Feud. tit. de regalib. Couar c. malæ fidei poss. §. 1. secundæ partis. Bal. in tr. de præscript 2. parte princ. partis. q. 3 Vasquius illustr. quæst. c. 82. lib. 2.* Limitatur † hæc regula communiter à DD. quod non habeat locum contra supremam potestatem & imperium ipsius principis, aut quæ concessa sunt in signum

13 · 14 · 15

gnum superioritatis, *Ferrar. Mont. tit. quæ sunt regalia, per tex. in l. non est similis. Abbas d. c. super quibusdam. & in c. per venerabilem, qui filij sunt legiti.* Bald. *l. compet. C. de præscript. 30. vel 40. annorum. l. viros. C. de diuersis off. lib. 12.*

Quomodo † autem intelligendum sit, quod priuilegium & consuetudo hic æquiparentur, eleganter hic explicat Felin. Primò enim fallit in iis casibus, quibus aliud in priuilegiis, quàm in consuetudine cautum reperitur, veluti in decimis, quæ præscriptione acquiri non possunt de iure Can. *c. à nobis. In. de decimis. Couar. lib. 1. resolutionum. c. 11.* 2. non habet locum illa æquiparatio in generali exceptione, I. per priuilegium induci non potest. *gl. d. c.* à *nobis.* *In. de decim.* 3. Non habet locum in iis casibus, in quibus quis alicuius iuris non potest esse capax per legem, *Fel. hic.* 4. Fallit in consuetudine, quæ tollit verbum Ecclesiasticæ disciplinæ, *c. priuil. In. de priuil. c. cùm inter. sup. de consuetud.* 5. Fallit, quia facilius tollitur priuilegium, quàm consuetudo.

CAPIT. XII.

Si diligenti.

1 *Clericus etiam sub iurata renunciatione fori sui non potest se subijcere iudici Laico.*

2 *Doctissima & vtilissima Conclusiones de Renunciatione.*

1 SEntentia est, † Clericum etiam sub religione iurisiurandi nō posse se subijcere iudici Laico, cùm tamen vulgata sit regula iuris, vnumquemque iuri pro se introducto renunciare posse. Ratio dubitandi in ipso textu ponitur, videlicet, quod in conciliis Mileuitanensi & Carthaginensi in specie prohibitum est Clericis, ne se subjiciant iudicibus secularibus, & quidem sub pœna excommunicationis & amissionis causæ, & quia hoc priuilegium non principaliter Clericis ipsis, sed toti ordini concessum est, idcoque

ideoque non obstat regula, quæ pro ratione dubitandi adducta est quia loquitur de priuilegiis, quæ personis principaliter priuatim concessa sunt. Tractant h.t. interpretes materiam renunciationis iuris & priuilegiorum, quæ tamen propriè huc non pertinet de qua breuiter tan͂ ē seqq. conclusiones tenendæ sunt. 1. Ea, q̃ de iure naturali & diuino & pub. introducta sunt, pactis priuator. & renunciatione tolli nō possunt *l. Ius sanguinis de reg. Iu. l. 1. §. agnitionis ff. de pactis. Ius pub. 38. l. pactum 46. vbi gl. ff. de pactis l. nemo potest de leg. 1.* 2. Iuri, per quod certa solennitas & forma præscribitur alicui actu, renunciare quis non potest. *l. hac consultiss. de testamentis l. sacra C. de donationibus.* 3. Iuri introducto principaliter propter publicum fauorem & commodum fisci pacto renunciari non potest 4. Iuri introducto in merum fauorem personæ quilibet renunciare potest vere: de hac re legant studiosi tractatum Iacobi Budringarii de renunciatione.

AD CAPITVLVM XIIII.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Etiam Clericus potest habere diuersa fora.*

3 *Sententia iudicis non extenditur ad bona extra territoriū suum sita.*

4 *Statutum excludens à successione foeminam non extenditur ad bona alibi sita.*

5 *Sententia iudicis extenditur ad bona vbicunque sita ex dispositione iuris communis.*

6 *An Iudex, in cuius territorio bona sita sunt, de executione requiri debeat.*

7 *Quæstio elegans mouetur, & deciditur.*

8 *Quæstio mouetur & deciditur, si duo succedāt defuncto, vnus in bonis immobilibus, alter in mobilibus, quis creditoribus debeat persoluere debita.*

1 SPecies facti in h.c.ita se habet. Clericus quidam possidens beneficiũ in vno loco,in alio delictum commisit,propter quod priuandus fuit beneficio. Verum cum dubitatio oriretur,an iudex loci, in quo delictum commissum erat,simul etiam super priuatione sententiam ferre posset,consultus R.Pon.respondit,iudicem loci delicti simul etiam de poena seu priuatione beneficii pronunciare posse, executionem vero ab eo iudice fieri debere, su quo bona sita sunt,atque ita dupliciter h.c.intellig. potest vno modo, quod iudex delicti tantum possit ferre sententiam super crimine commisso sub sua iurisdictione. Altero modo quod etiã simul super priuatione beneficii pronunciare possit, Quæ † sen-
2 tẽtia communiter Canonistis placuit,quia textui magis congruere videtur ex principio notant interpretes etiam Clericum vel personam Ecclesiasticam posse habere diuersa fora,quod Pan.hic declarat verum esse, si in diuersis locis habeat beneficia & in sin-
3 gulis resideat,secus si per substitutum, 2. Notandũ † ex h. tex.sententiam iudicis non extendi ad bona sita extra suum territorium *l.pen.& fin.ff.de iurisd.omnium iud.vbi* Bar *& Iasc.* Roman.§ *contrahens Insti. de foro competenti lib.* 6. Tenetur tamen iudex loci,in quo bona sita sunt, requisitus á iudice, qui sententiã tulit,ad executionem *DD.lul. à Diuo Pio §.sententiam Romæ ff.de re iud.L.1* c.*vbi & apud quem.3* Notandum est secundum DD quod statutum exclu-
4 dens á successione fœminam non extenditur ad bona alibi sita. *Pan.hic n.10* Hyp.de *Mars sing* 124 Idem dicendum est de statuto, quod propter delictum aliquem priuat bonis *l.fin.de iurisd.omniũ iud.vbi DD.c.2.de quæst.Inst.lib.6.*

5 Aliud † tamen statuendum est, si quis priuetur bonis ex dispositione iuris communis, veluti propter crimen læsæ maiestatis,quia illo casu sententia vnius iudicis extenditur etiam ad bona vbicunque sita *d.l.à D. Pio.§.sententiam de re iud. art.20. art.26.l 1. Alex.cons.31.lib.1.Rom.sing* 430 *& Vuilh.de Ludo.sig.94.DD.maxime Bar.*

Bar & Sal.l.cunctos populos C.de sum.tri. Et tunc siquidem ciuitates vel loca, in quibus sita sunt bona, habeant regalia & ius fisci, bona illa occupant, quæ sita sunt in ipsorum territorio *Alex. d. Consilio 31.Grauet.128.Iul.Clar.quæst.78. vers.sed hic quæro Doctores d. l.cunctos populos.*

Executio] Sed an † iudex ille sponte sententiam alterius iudicis exequi possit, non requisitus per literas, vt vocant, compassus, quæstionis est, in qua interpretes non omnino conueniunt. 6
Communior tamen est opinio quod maxime in ciuilibus causis requirũtur literæ mutui compassus per L.properandum fin.a.victus C. de iudicis *Bart. d. l. à Diuo Pio §.1. de re iud.& ibid.Zasius Ias. l.fin.de iurisd.omnium iud. Spec. latissime in t. de executione senten.ia §. nunc dicend. Nou. 134.* Quæstio elegans in hac facti specie proponitur. Quidam † sub variis iudicibus in diuersis territoriis habuit bona committit delictum, ac propterea damnatur à iudice, & bona eius publicantur & requiruntur iudices, sub quibus habeat bona super hoc, vt sententia executioni mandetur. Illi vigore sententiæ latæ bona sub iurisdictione sua sita occupant vt publicata, interim creditores accedunt, & petunt sibi solui debita. Quæritur hic quid iuris. Dicendum videbatur, quemlibet iudicem debere soluere debita ibi contracta, vel super illis bonis sub sua iurisdictione sitis, tamen absque dubio magna inæqualitas, quia fieri potuit, vt in vno loco vel super aliquibus bonis magnum conflarit æs alienum, puta 3000. gulden. in alio loco vel super aliis bonis multò minus puta vix 200. gulden, vel aliquibus locis omnino nihil debeat. Alex. concludit, in hoc casu esse computanda omnia bona damnati, & instituendam proportionem, vt quis iudex soluat creditoribus, quemadmodum proportio suaserit. Deinde † mouet aliam quæstionem Alexander. Si duo succedant defuncto, vnus in bonis immobilibus, alter in mobilibus, quod de iure Sax. sæpius vsu venit in bonis vtensilibus Quæritur tunc 7 8

quis

quis debeat soluere creditoribus debita? Est grauis quæstio: Aliq putant esse distinguendum, si debita vel æs aliorum est conflatum super rebus mobilibus & ob res mobiles, tunc soluenda esse debita ab eo, qui succedit in mobilibus, si super rebus immobilibus vel ob res immobiles, tunc á succedente in bonis immobilibus. Hãc opinionem sumserunt á Feudistis, qui mouent similem quæstionem. Si enim vasallo succedat agnatus in feuda, alius in bonis allodialib. & defunctus æs alienum cor flarit, quæritur quis eorum soluere debeat, & R communiter Feudistæ, quod inspiciendum, an contraxerit debita ratione feudi, v.g. quia mutuo sumsit pecuniam, & pro ea ædificauit plurima in feudo, tunc agnatus in feudo succedens debita soluere tenebitur. Si vero debita ratione bonorum allodialium contraxit, forte quia per pecuniam mutuo sumtam emit alibi fundos vel alia quamuis mobilia vel immobilia, tunc hæres in allodialibus ea soluere tenebitur. Hanc igitur Feudistarũ responsionem illi accommodare nituntur etiam ad dictam quæstionem. Sed tamen Alex. decidit aliud sc. vt ambo soluant pro rata portione bonorum v.g. si bonorum relictorum à defuncto rite computatorum, is, qui successit in immobilibus, quartam partem possideat, quartam etiam debitorum partẽ soluat, succedens in mobilibus qui cæteros 3. partes possidet, cæteras etiam 3. partes debitorum soluere tenebitur. Hanc sententiam confirmat Alex. Aliquando Senatus Coloniensis quendam debitorem condemnarat, & instante creditore immissionem in possessionem bonorum decreuerat, Et quia debitor etiam quædam bona Noribergæ habebat, scribebat Senatus Colon: ad Noribergenses vt sententiam ratam haberent, & creditori permitterent occupare bona ibi sita. Verum Senatus Noribergensis habet priuilegium, ne cogatur sententiam ab alio iudice latam de bonis, quæ pegrinus ibi habet, statim exequi, sed possit prius si velit, eadem de re denuo cognoscere: Tum igitur alii creditores Nori-

ber-

bergæ intercesserunt, & petierunt, ne quid Senatus in eorum præiudicium faciat. Igitur denuo cognouit & approbauit sententiam à Senatu Coloniensi latam, ita tamen, vt creditor ille, pro quo Coloniæ iudicatum fuerat, cæteris non anteiret, sed creditores, qui vel bona oppignorata vel aliquod fortius ius habebant, illi præirent.

Obiiciebat quidem ille, pro se fuisse iudicatum, ac proinde se cæteris esse præferendum. Sed nihil effecit. Non enim in præiudicium aliorum sententia Coloniensis Senatus executioni mandari poterat.

AD CAPITVLVM XV.

Ex Parte.

1 *Facti species proponitur cum rationibus dubitandi & decidendi.*

2 *Causæ miserabilium personarum immediatè ad superiorem pertinent.*

3 *Communis opinio est, quòd mulieres etiam post mortem maritorum retineant eandem dignitatem, donec ad secundas nuptias transierint, & inferioribus dignitate copulatæ fuerint.*

5 *Detentor quis.*

6 *Possessorio iudicio agens in narratione facti etiam aliqua proponere potest, quæ pertinent ad causam proprietatis, neque tamen necesse habet ea probare.*

7 *Libellus fundatus super iure speciali vel cõsuetudine valet.*

8 *Interdictũ unde vi etiam contra mandãtem aut ratificantem datur, sicut in Camera Mandata sine clausula super constitutione Pignorationis*

9 *Libelli alternatiui quando admittantur.*

10 *Variae significationes vocabuli diata.*

11 *Diata in iure Canonico significat iter vnius diei.*

12 *Diata in hac significatione triplex. Legalis. Vulgaris. Singularis.*

13 *In dubia diata accipienda est de vulgari.*

14 *Diata referenda sunt ad vias consuetas, non ad insolitas & periculosas.*

15 *Quomodo diata computanda sit.*

16 Leuca *significat duo miliaria Italica.*

17 *Etiam virgo siue puella nunquam nupta venit appellatione vidua.*

18 *Hoc non procedit in priuilegia iure viduis tributis, vt in tit. C. Quand. Imper. inter vid.*

19 *Exceptio dominii vel proprietatis in interdicto vnde vi locum non habet.*

20 *Spoliatus ante omnia restituendus.*

21 Limitatur *hac regula, & traditur, quando in interdicto vnde vi exceptio dominij locum habeat.*

D AD intelligendum h.c. coniungendum est *cap. nonnullis sup. de rescript. & c. ex transmissa item c. ex tenore sup. h. t. l. item c. statutum 11. In. de rescr. lib. 6. C. quando Imper. inter pupillum & viduam c. & ante In. de fide instrum. c. delictu cap. fin. de ord cog.* Species facti in h.c. pulchra proponitur cum rationibus dubitandi & decidendi. Cum Regina Angliæ post obitum regis Iohannis Norici dotalitii nomine possideret castrum quoddam Segrey & à nobili quodam eiusque complicibus possessione illa violenter eiiceretur, Regina apud Pont. Hon. 3. conquesta fuit de illa spoliatione violenta, qui causam illam delegauit Archiepis. Decano & Archidiacono Turon. coram quibus Regina Angliæ proposuit interdictum vnde vi petens, castrum sibi restitui. Nobilis vero iste spoliator contra Pontificios commissarios tres opposuit exceptiones, quorum 1. desumta fuit *ex d. cap. nonnulli sup. de rescrip. & ex, cap. olim Inst. de ex*qui-

quibus expresse cauetur, nullam personam Ecclesiasticam vltra duas diætas euocandã esse. Cum autem Rodonensis Diæcesis, in quo nobilis domicilium habebat, longe vltra 2. diætas distaret à Diæcesi Turonensi, sperabat se hac exceptione absolutum iri ab instantia & obseruatione iudicii. 2. opposuit nobilis, quod castrũ, quo spoliatam se regina prætendebat, feudum esset, & propterea irrequisito domino feudi cognitionem huius controuersiæ non pertinere ad iudices delegatos, cum ad ipsum dominum feudi non fuerit res delata, multo minus iustitia denegata vel protracta. *c. ex transmissa. & cap. ex tenore sup. h. t. 3.* Opponebat reus rescriptum falsitate expressa esse impetratum, propterea quod Regina, neque ab ipso rege Angliæ ante vel post matrimonium impetrauerit dotalitium, sed quod successor rei, à quo ipsa detinebat castrum, fuerit violentus invasor & detentor ipsius castri. His tamen exceptionibus in speciẽ quidem nõ nihil releuantibus non consideratis Pontifex Romanus ad quem causa à iudicibus delegatis delata fuit, mandauit ipsis commissariis, vt causam & negotium iuxta tenorem prioris commissionis cognoscant. Rationes decidendi duæ ponuntur in textu. 1. Quia constabat nobilem illum habere possessiones & bona in diæcesi Andegauensi & ibi sæpe solitum commorari. 2. Quod res litigiosa siue castrum situm fuit in ea diæcesi, & quod non distabat vltra diætas duas. Ad exceptiones posteriores duas respondetur, illas non habere locum in interdicto, & iudicio possessorio, sed pertinere ad causam proprietatis, & dominii. Quidam † tamen interpretes hanc reddunt rationẽ decidendi, quod causæ miserabilium personarum, inter quas etiam referuntur viduæ, quamuis alioqui sint diuites, spectant immediate ad superiorem *t. t. C. quando Imper. c. significantibus de off. delegat. sup. can. vidua 87. dist. & c. imper. de donat. inter vir. & vx. l. malũ 242. §. viduam De V. sig. l. 1. & 2. de verb. sig.* Ex quibus iuribus cõstat, personas, quas vocant, miserabiles neque rescripto superioris ad co- 4

† *Ratione dotalitij pertinentis ad ipsam*) Ex his verbis colligitur, etiam agentem possessorio iudicio in narratione facta aliqua proponere posse, quæ pertinent ad causam proprietatis, neque tamen necesse habere ea probare: Nam in libello non narratio facti, sed potissimùm conclusio & petitio considerantur, *c. cùm sit. h. t. Can. in c. cum Ecclesia. In. de cauf. poss. & proprieta. Lanfr. in rep. tit. de libelli oblatione. c. significantib. n. 66. & seqq. Cynus l. cum te. C. de prob. c. cum ad sedem. Io. de restit. spoliat. Ant. de* But. *c. litera. de dilation.* Bal. *in rep. l. edita. C de eden lo. n. 7. Bar. l. Aurel. §. Sticho. de aote. legata Pan. hic. n. 3. & 12.* Quando autem petitorium vel possessorium intentatum videatur, vel vtrumque simul, tradunt DD. *l. cum fundum. ff. de vi & vi arma. & l si de vi 32. ff. vnde vi. Can. in c. cum dilecti. & c. pastoral. In. de causa poss. & præterea Gl. c. 1. de restit. spoliat.* Secundò † ex his verbis notandum est, secundum *Pan. Immo & Socinum*, libellum non vitiari, quamuis non concludat, vel fundatus sit super iure communi, sed iure speciali & consuetudine additio hic. 6 7

† *Quo per eum vel eius complices*) Notandum est hic, interdictum vnde vi non tantùm dari contra ipsum spoliatorem, sed etiam contra eum, cuius mandato spoliatio facta est, aut qui eam ratam habuerit, *c. cum ad sedem. & cap. sæpe. In. de rest. spol. c. ex parte. sup. de rescript. c. dudum. 2. sup. de elect.* Vnde quoque in Camera decernuntur mandata sine clausula super constitutione pignorationis, non tantùm eo casu, quo ipse princeps comes vel status aliquis imperij alium pignorauerit, sed etiam, quando officialis præfectus seu quæstores aut ministri, sciente tamen, patiente aut ratificante & approbante domino pignorationẽ *Constit. de pignorat.* Durch sich selbst oder die seinen. 2. Notandum † est ex his verbis, libellum alternatiuum quandoque admitti, videlicet, quando in vtroque continetur intentio actoris, nec per alternationem reus fit incertus, idem etiam dicendum est, si per alternatiuam 8 9

tiuam declaratio tantùm ſit vtriusque, aut ſi natura cauſæ alternatiuam requirit petitionem, veluti quando aliud eſt in obligatione, aliud in ſolutione, *l. ſi quis ſtip. ff. de ſolut. l. 2 §. Item ſi in facto. de verb. oblig. l. 1. in fin. de act. empti.* vel etiam ſi declaratio dependeat ex facto alterius, aut denique ſi de conſuetudine libelli alternatiui admittantur, *Mar. Soc. d. c. ſignificant. de li. obl. In. nu. 74. l. quod in heredem. §. eligere. ff. de tribus. actione. l. cum filius. §. varijs de leg. 2. Bar. l. 1. §. quod autem. ff. Quorum bon. & l. illud autem. de ver. obl. Pan. c. cum dilectis. In. de emt. & vend.*

10 † *Vltra 2. diætas*) Quod hic dicitur de duabus diœtis à Bon. 8. reſtrictum eſt ad vnam, *c. ſtatutum. de reſcript. In. lib. 6.* Ipſum autem vocabulum diætæ varias habet ſignificationes. 1. enim apud medicos ſignificat victus rationem, quæ ſingulis diebus ægroto præſcribitur valetudinis cauſa, vnde diaria ſignificãt victũ vnius diei, *l. Diarius. ff. de alim. & cibar. legat.* & diæterica ea appellatur medicina, quæ victu tantùm medetur ægrotis. 2. Diæta ponitur quandoque pro conuentu ſeu comitijs, ſeu loco; Budæus in commen. Græ. ling. 3. Significat cænaculum vel locum, in quo interdum homines frequentius verſari ſolent vel amœnitatis vel voluptatis cauſa, à Græco διαιζαόμαι, dego in aliquo loco. *l. Lucius de donat. l. ſenatum. §. 1. de leg. 1. l. æquiſſ. §. ſed neque de vſufr. l. pen. de don. inter vir.* Hinc diætarij ſerui nominabantur, qui in eiusmodi loco miniſtrare ſolebãt, & fures diætarij, qui ex tali diæ-
11 ta aliquid furantur Poſtremò, † diæta maximè in iure Canonico ſignificat iter vnius diei, vt hoc loco & aliis multis. Sed ha-
12 rum diætarum † alia rurſus eſt legalis, de qua habetur *in l. 9. ſi quis cautio. & in c. præſenti. de præbend. lib. 6.* Alia nominatur vulgaris, quæ in quotidiano vſu obſeruatur. §. *quia. In. de exc. tut. l. 2. quis ordo in bon. poſſ. ſeruetur,* alia denique eſt ſingularis, vel quæ conficitur per celeres & diſpoſitos equos, *DD. in l. continuos. § cum ita. de verb. obl.* De his diætarum ſpecieb. tenenda eſt vulgata regula, quod

quod in dubio diæta accipienda est pro vulgari, maximè, quando 13 non constat de aliqua certitudine, si verò nullæ sunt vulgares diætæ, recurrendum erit ad legales, *per gl. c. cliente. in verb. commodè, de elect. lib. 6.* & ea in restatuendum est, arbitrio iudicis, *d. l. vbi conuenerit, ibi Bar.* Illud etiam non omittendum, quod diætæ 14 referendæ sunt ad vias vulgares, vsitatas, & consuetas, non autem insolitas & periculosas, *l. non solùm. ff. de excus. tut. vbi Bar. l. si tut. ff. ad l. Aquil. l. semper. in stip. ff. de reg. iur. Bal. in l. r. de his qui.* Quomodo † autem & qualiter diætæ & miliaria computanda sunt, cō- 15 trouersum est apud Can *vt videre licet apud Pan. hic. & glo. in d. c. statuitur.* Quidam enim existimant, computationem esse faciendam à domicilio actoris vel rei, alij à situ ipsius rei controuersæ, Quorum sententia quamuis probari videatur ex *tex. d. c. stat. §. tum verò in ver. à fine suæ diæcesis,* tamen priorem opinionem in Curia Romana seruari testatur *Iohan. And. in gl. pul. ver excuius,* aut forsassis respondeni potest, milliaria illa 12. quorum fit mentio in constitutionibus Imperatorum quoque computanda esse à loco domicilij ipsius actoris, maximè cum, quod ibi traditur ex dispositione iuris Canonici de duabus diætis transsumtum videatur.

In Andega Diæcesi) Videatur hæc replicatio non elidere exceptionem nobilis, quia licèt quis habeat bona & reditus in aliquo loco, non tamen in personali actione ibi sortitur forum, vt suprà dictum est *ex l. libertus. §. solida. ff. ad municipalem.* ideoq; in fine huius c. additur, quod nobilis ibi interdum conuersari sit solitus, quod de habitatione intelligendum est. Neque enim sola & nuda conuersatio alicuius in aliquo loco, constituit ei ibi domicilium, vt rectè videtur tradidisse Cynus contra Innocentium *l. 2. C. vbi senatores. & l. 2. C. de incolis. lib. 10.*

Leucas) Leuca vocabulum est Gallicum, complectens duo 16 millia passuum, 2. miliaria Italica à græco λευκὴ, quia candidis lapi-

lapidib. solebant locorum interualla & milliaria olim designari. Miliare autem in iure continet mille passus, *l. 3. §. mille pass. 154. de verb. obl.* de iure Sax. quo modo computanda sint milliaria, tradit *gl. art. 66. Super ver.* Meil/ etc.

17 † *Vidua*) Appellatione viduæ etiam eam venire, quæ nunquam nupta fuit, Labeo IC. affirmat *l. malum 142. §. vidua, de ver. signif.* Cuius sententiam etsi Alciat. ibid. impugnare conetur propterea, quod deriuatio vocabuli quam Labeo connectit, non conuenit virgini, quæ maritum nunquam habuit, tum etiam, quia *l. Iulia. ff. ad l. Iul. de adul.* Vidua separatur à virgine: tamen rectè IC. à Rebuffo ibid. defenditur, & confirmatur sententia Labeonis *l. filia. ff. de annuis legatis.* quanquam interim verissimū

18 sit, tit. Cod. Quando † Imp. inter vid. & alia nonnulla, quæ tribuunt priuilegia viduis, in virgine & puella non nupta, locum habere non posse.

Aliquis except.) sc. quòd irrequisito domino feudi regina egerit, item quod castrum non fuit ipsi concessum in dotalitium, quodque successor regis non fuerit dominus Andegauensis, sed castrum, de cuius possessione controuertitur, violenter inuaserit. Notandum est hoc loco, † quòd exceptio quæ respicit proprietatem vel petitorium, non attenditur in possessorio iudicio,

19 sicuti nec exceptio dominij vel proprietatis, nam nec ea agenti interdicto vnde vi regulariter opponi potest. propterea, quod hoc interdictum est introductum in odium ipsius spoliantis, & fauorem spoliati, & quia nemini licet etiam rem suam propria autho-

20 ritate & absque iudice violenter occupare. Vnde † regula vulgò nota traditur, quòd spoliatus ante omnia sit restituēdus, etiāsi prædo sit (id est malæ fidei possessor) qui spoliatus sit, & licèt à supremo principe vel iussu magistratus, non seruato ordine iuris, spoliatio facta sit, *c. in literis. In. de rest. spol. c. 1. & c. fi. de ord. cognit. Vbi Can. l. si quis ad se fundum. C. de vi pub. l. 1. de vi & vi arm. l. meminerint.*

nerint. C. vnde vi. l. Pomponius. §. iussu.& l. iuste. ff. de acq. poss. c. conquerente. In. de rest. spol. c. solicite. eod. Grauetta cons. 18. 124. 140. Decianus cons. 37. lib. 3. n. 27. Sunt tamen † huius reg. variæ exceptiones, quarum 1. est: si spoliator pro se sententiam haberet & rem iudicatam. 2. Si ex actis liquidò constaret de dominio & iure spoliantis, & defectu ipsius spoliati agentis. 3. Si agens interdicto consentiat, vel patiatur pronunciari super exceptione dominij expressè vel tacitè. 4. Si consensu spoliati res alteri tradita sit. 5. Quando causa possessionis habet annexam causam proprietatis vel dominij, veluti in iurib. incorporalib. 6. Si res propter vitium aliquod possideri nequeat. 7. Si ex restitutione oriatur peccatum vel scandalum, vel turbaretur pax publica: aut etiam si sequatur damnum irreparabile, tum exceptio dominij admittitur. 8. Fallit regula in Prælato, qui aliquid spoliauit nomine Ecclesiæ, etiamsi exceptio dominij à tertio opponatur, De quib. omnib. & aliis plerisque consulere possunt studiosi interpretes, *l. naturaliter. §. nihil commune* [illegible] *acq. poss. vbi Zasius, aliquot tradit limit. huius reg.* Bar. *l. si de vi.* [illegible] *iud. Pan. c. 2. de causa poss. & prop. & c. in literis. de rest. spol. Soc. in fallentijs regularum.* 21

CAPITVLVM XVI.

Conquestus.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Varius vsus vocabulorum* pleno iure.

3 *Concessio iurisdictionis omnimoda vtrum cumulatiuè, an priuatiuè intelligenda sit, remittit.*

4 *Quid verba* pleno iure *operentur in vltimis voluntatibus, vbi de prohibitione quoque detractionis Falcidiæ.*

5 *Vocabuli quasi possessor declaratio.*

6 *Quid significet vocabulum vsurpare.*

7 *Clausula*, Remota appellatione, *effectus, cum suis declarationibus.*

1 Ententia huius c. est, † Laicũ, qui vsurpat iurisdictionem etiã temporalem, vel turbat iura Ecclesiarũ, tanquam sacrilegum per censuram Ecclesiasticam & excommunicationem cogendum esse, vt ab vsurpatione iniusta & violenta desistat; damna quoque & expensas refundat, & iniurias compenset etiam remoto appellationis beneficio.

2 † *Pleno iure)* Varius & multiplex vsus horum verborum tam in iure ciuili quàm Canonico. Nam interdum adjiciuntur proprietati vel dominio, interdum iurisdictioni, nonnunquam legato. Priori casu non tantùm directum, vt vocant, dominium seu proprietatem, sed etiam vsumfructum seu vtile, vt vocant, dominium comprehendunt. *l. 43. & 53. ff. de vsufr. l. Iulianus. ff. de rei vind. vbi gl. in ver. pleno. l. si ita stipulat. §. 1. de verb. obl. l. Titia. de annuis le*[illegible] Secundo casu, plenam possessionem habere vel pleno iure re[illegible] possidere is dicitur, qui liberam habet facultatem percipiendorum & disponendorum fructuum. *Bald. l. mater. C. ad SC. Tertull. & l. 1. C. de reuo. don. Felin. hic.* Quando verò iurisdictioni adjiciuntur hæc verba, non tantùm merum & mixtum imperium & iurisdictionem in temporalibus sed etiam in Ecclesiasticis, item in ciuilibus & criminalibus denotat modos, qui iurisdictionem pleno iure concedit, iurisdictionẽ specialem quoq; & criminalem habeat, *Bar. in l. Imper. ff de iurisdict. Pan. hic. n. 4.*

3 *c. cum inter, vbi gl. de re iud. In.* Sed † an cumulatiuè vel priuatiuè cõcessio omnimodæ vel plenæ iurisdictionis intelligenda sit, habetur apud interpp *d. l. imperium. ff. de iurisdict.* In vltimis verò

4 voluntatibus † quando hæc verba adjiciuntur, directam denotant substitutionem secundùm quosdam, *Bal l precib. C. de imp. & alijs subst.* Quin etiam hæc verba tacitam continere prohibitionem

tionem Falcidiæ pleriq; DD. existimârunt *in auth. cùm testator. C. de fideic.* Verum Cast. ibid. distinguit, vtrû alicui legatum relictû sit pleno iure, an verò testator mandauerit integrum legatû præstari, vel alienationem eius expresſè prohibuerit. Priore enim casu negat contineri detractionem Falcidiæ, cum verba illa alium effectum operari possint, cuius sententiam confirmat Nouel. 1. de hæred. & Fal, vbi requiritur expresſa prohibitio detractationis Falcidiæ. Posteriori verò casu concedit prohibitam esse detractionem Falcidiæ, quia ex ipsis verbis testatoris manifestè apparet, hanc fuisse eius voluntatem. Qui enim vult præstare integrum legatum, absque diminutione & detractione, detractionem Falcidiæ eo ipso prohibet. Sufficit autem constare de voluntate testatoris, per æquipollentia; Et in ea sententia videtur esse Caius *in d. nou. 1. maximè in manuscript.* Et probatur hæc sententia *per l. Dea. & ibi gl. de fideic. lib.* Item ex *l. 2. c. vt in possess. legatorum*, vbi expresſè habetur, quod in prohibēda cautione legatorum quodlibet iudicium voluntatis testatoris sufficiat. Confirmatur etiam *ex nou. 119. in fi.* vbi statuitur, quod per prohibitionem alienationis auferatur detractio Falcidiæ. De hac quæstione, qui plura legere cupit, consulat. *Franc. Mantic. in tractatu de coniecturis vlt. vol. lib. 7. tit. 12. n. 18. Ioan. dilectum, de arte testandi tit. 5. de substit. caute. 31. Fran. Ripa in l. Centurio de vulg. & pupill. n. 35. Gabriel in concl. 1. de Trebelli. per aliquot quæst. DD. in d. auth. cum testa-tor.*

† *Quasi possessor*) Vocabulum quasi adjicitur, quia incorporalia iura propriè non possidentur, & ideo pro ipsis non dantur interdicta, vt vocant, directa, sed quasi interdicta. *Ioan. Andreæ & Pan. hîc affirmant.* 5

† *Vsurpare*) Vsurpare aliàs in bonam partem accipitur, aliàs in malam. Prioris significationis exempla sunt *in tit. ff. de* 6

vſucap. vbi vſurpatio interruptionem præſcriptionis ſignificat, vel continuum & frequentem vſum. Ita quoque ponitur hoc vocab. *l. ſi conſtiterit. c. fina. reg. & in cap. generali de elect. In. lib. 6. Felin. c. 3. loco In. de probat. l. quemadmodum C. de agricolis & cenſitis lib. 11. l. fina. C. de interd. matrim.* in quibus locis in malam partem ſumitur hoc vocabulum ſicut etiam hoc loco, ſcilicet pro illicita & iniuſta inuaſione. *Quatenus tibi conſtiterit*) His verbis mandatur iudici delegato cognitio cauſæ tantùm ſummaria, veluti citatio, examen teſtium, de qua clauſula latiſſimè *Felin. cap. ex parte 2. ſup. de reſcrip.* *Et ſatisfacere*) Ex fine huius c. notandum eſt, eum, contra quem agitur interdicto vti poſſidetis, condemnandum eſſe, vt deſiſtat à turbatione, & damna & expenſas reſtituat, & pro iniuriis illatis recompenſationem debitam præſtet. Addendum eſt, vt etiam cautionem præſtet de ampliùs non turbando. *Ferrar. in for. lib. ſuper poſſeſſ. Men. de adip. & recup. poſſ. Schneid. inſtit. de interd. §. retinendæ.* Si quis cupit legere, plura videat *Can. quiſquis 17. q. 4. Cle. 1. de pœnis.*

7 † *Remotæ appellatione*) Hanc clauſulam in reſcriptis non niſi à Pontifice & Imperatore & aliis non recognoſcentibus ſuperiorem, adjici poſſe Can. tradunt maximè Panormit. *& int. c. 1. ſupr. de reſcrip. per c. ſuper quæſtione §. ſi vero. ſupr. de off. deleg. per l. 1. ff. à quib. appellare non liceat. vbi Bartol. & DD. Item l. fin. de ſententiis. Auguſt. Ber. d. c. 1. de reſcrip. Clem. ſæpe. In. de ver. ſignif.* Quis autem ſit effectus huius clauſulæ, in reſcriptis tradunt Can. *d. c. 1. ſupr. de reſcrip & Panor. c. paſtoralis. In. de appellationib. Spec. de appellat. § videamus. verſ quid ſi quis, vbi tradunt*, hunc eſſe potiſſimum effectum talis clauſulæ, quod per eam adimitur poteſtas iudici inferiori admittendi appellationem, & aufert ius ſuſpenſiuum executionis, & omnia alia ſolennia à iure ciui-

li in

sii in causis appellationum introducta, non verò ipsam potentiam & facultatē appellādi, quæ videtur iuris esse naturalis *Bart. in locis sup. alleg. Fel. & Bероe d. c 1. d. rescript Item C. an. in vlterius de appellat.* Vnde, etiam si iudex inferior non admittat appellationem, tamen non propterea puniri potest, nec etiam attentata reuocare tenetur secundus effectus huius clausulæ est, quod per eam non auferrur ius & facultas. Tertio interpelland pro suo interesse *l. sæpè de re iud. gl. cap. pastoralis sup de off. del. d. c. vlterius Inst. de appellati.* Aliud tamen dicendum existimant interpretes, sc. appellatio remouetur ex singulari priuilegio person æ, vel conuentione partium nisi iudex dolosè iniquam ferat sententiam *Pan. d. c pastoralis de appell. l. ex consensu 2. ff. de appell.* Bal. 2. C. eod.

AD CAPITVLVM XVIII.

Dilecti.

1 *Priuilegium fori respiciens certum & determinatum locum extra illum non extenditur.*

2 *Species facti proponitur.*

3 *Rationes dubitandi.*

4 *Tolluntur rationes dubitandi.*

5 *Priuilegium concessum alicui nationi extenditur etiam ad personas Ecclesiasticas.*

6 *Casus, quod interdum aliquid fieri possit tacitè, quod non potest fieri expressè.*

7 *Etiam de iure Canonico debentur interesse & vsura ex mora.*

8 *Cum Reus habet diuersa fora, in electione Actoris est, vbi eum velit conuenire.*

SEntentia est. † priuilegium fori, respiciens certum & determinatum locum, extra illum non extendi. Species † facti talis est: Titius & Caius ciues Romani, & mercatores mutuo dederunt 1 2

certam quantitatem pecuniæ cuidam Episcopo Angliæ, & ab eo stipulati fuerunt, vt eam summam pecuniæ solueret Lugduni seu Lutetiæ, verũ cum Episcopus conuentus eo in loco solutionẽ detrectaret, creditores literas apostolicas seu rescriptum impetrarunt, ad quendam Abbatem, Verum cum Epis. & debitor moreretur, & alius in ipsius locum succederet, sup. nominati mercatores solutionem in loco promisso ab ipso exegerunt, Episcopus autem conuentus solutionem recusabat, prætendens omnes Anglos á sede Apostolica priuilegiatas esse, ne citra mare conueniantur. Creditores à Pont. Max. hoc rescriptum impetrarunt, quo mandatur successori, vt debitũ vna cum damnis & expensis persoluat. † Rationes dubitandi pro Episcopo successore tres potissimum afferri possunt. 1. Quia successor in dignitate regulariter non tenetur de contractu sui antecessoris: tit. *Qui successores teneãtur, in vsibus feud. C. cum olim. P. & G. sup. de off. delegati.* 2. Quia in priore rescripto pontificio expressum fuit nomen proprium prædecessoris, & ideo non videbatur extendendum ad successorem, per ea quæ habentur *in c. Quinam Abbas sup. de off. deleg & c. significauit 36. sup. de rescrip. Matt. de afflict. decis. 105. l. hi quos C. de fundo rei priuata lib. 11. vbi Lucas de penn.* 3. Quia prælatus vel Episcopus non potest præiudicare suo successori. quamuis igitur priuilegio fori prior Episcopus contrahendo & obligando, tacite renunciauerit, tamen ista renunciatio tanquam stricti iuris, non potuit neque debuit præiudicare successori, cum alteri per alterũ non possit iniqua conditio inferri *Ias. l. postquam liti C. de pactis n. 11. Bal. l. in summa §. fin. de condict. indeb. Guid. Pap. decis. 131 gl. c. 5. de resti. in integ. lib. 6. Schurf. gl 27. cent. 1. Grauetta cõs. 43* Ratio decidendi vel rescripti hæc esse putatur, quia Episcopus cum mercatoribus contraxit non suo & proprio nomine, sed in rem & vtilitatem Ecclesiæ quo casu etiam successor obligatur ex contractu antecessoris *Auth. hoc ius correctum C. de sacros. Eccles. §. fin. in auth. quomodo oporteat Epis. l.*

ciuitas

ciuitas ff. si cert. pet. Cy. l. digna vox C. de legib. d. c. quoniam sup. de off. delegati &c. Si gratiose de rescrip lib. 6.

Non obstant † rationes dubitandi, quia, vt iam dictum est, antecessor non contraxit proprio nomine, sed nomine Ecclesiæ, & tacite renunciauit priuilegio fori, Ad reliqua dubia responde- turilla loqui de rescriptis personarũ, quæ vna cum persona re integra extinguuntur *Lex. qua persona ff. de R. I. Pan. hic n. 2. l. annua ff. de annuis leg.* 4

Notandum est † hocc. 1. quod priuilegium fori concessum alicui nationi, vel sub nomine appellatiuo comprehendit etiam personas Ecclesiasticas *Abb. Fel. & Imol. hic.* 2. Notandum priuilegium fori concedi posse & restringi ad certum locum. 3. Notandus † est casus, quo aliquid potest fieri tacitè, quod non potest fieri expresse: nam quamuis persona Ecclesiastica non possit prorogare iurisdictionem alterius iudicis etiam Ecclesiastici sine consensu superioris per expressum contractum, tamen id tacite fieri posse. hic annotant interpretes. Posset tamen responderi propterea hic tacitum consensum & prorogationem iurisdictionis valere, quia Ecclesia quodammodo contrahere videtur & non Episcopus & quia etiam accedit adminiculum iuris, nam & persona ecclesiastica sortitur forum ratione contractus *c. licet In. h. 1. & c. Romana de foro competenti lib. 6.* Sunt etiam alii casus in quib. maior vis est taciti quam expressi, qui enumerantur *l. actus & l. expres. & in reg. scienti de reg. Iu. in 6.* 5 6

4. Notandum, quod ratione contractus & destinatæ solutionis sortitur quis forum non tantum quoad principale debitum, sed etiam quantum ac accessorium, veluti expensas, damna & interesse.

5. Notandum etiã † de iure Canonico deberi damna & interesse, nec non vsuras ex mora cap. conquestus l. de vsuris. Quæ autem contineantur appellatione damnorũ habetur *in inst. §. hac* 7

autem

autem de poena temere litigantium, vbi DD. & Bart. l. vnica C. de sententiis quæ proco quod interest: Postremo notandum est ex hoc capitulo, in electione esse actoris, vbi reum velit conuenire, qui sortitur diuersa fora *Gl. & Pan. hic & in c. licet in.*

CAPVT. XVIII.

Significasti.

1 *Summatur capitulum.*
2 *Iudex non suus consensu prorogantium fit iudex, modo iurisdictionem non habeat.*
3 *De prorogatione certa capita constituit.*
4 *Vocabulũ prorogationis in hac significatione apud iureconsultos veteres non inuenitur.*
5 *Prorogatio iurisdictionis definitur.*
6 *Explicatur definitio.*
7 *A quibus fieri posit prorogatio iurisdictionis iudicis.*
8 *Clerici sine consensu superioris, iudici etiam Ecclesiastico se submittere non possunt.*
9 *Non habet locum in reuocatione. Laicus enim Clericum coram iudice seculari in causa profana reconuenire potest, ut est communis opinio DD.*
10 *Qui non possint prorogare iurisdictionem iudicis non sui.*
11 *Prorogatio in quem iudicem fieri posit.*
12 *Communis Canonistarum & Legistarum opinio, quòd prorogatio iurisdictionis de loco ad locum fieri non posit.*
13 *Limitatur hæc communis opinio.*
14 *Prorogatio de persona ad personam tantum in ordinaria iurisdictione locum habet, nõ autem in delegata.*
15 *Prorogatio de tempore ad tempus tam in delegata, quam ordinaria iurisdictione locum sibi venaicat.*
16 *Prorogatio causa ad causam fieri potest tam in ordinaria, quam delegata iurisdictione modo*

modo sint causæ similes. 17 *Effectus Prorogationis.*

DE sententia huius c & qñdo & quomodo prorogatio iuris- 1
dictionis fieri possit,& qui eius sit effectus dictum est in tit.
præce. Nam ex fine huius capituli notandum est,clericum vel
personam Ecclesiasticam non posse prorogare alterius iudicis iurisdictionē,nisi cum consensu Episcopi vel diœcesam & quatenus iudex non suus,cuius iurisdictio prorogatur,est persona Ecclesiastica idque introductum est fauore ordinis.

Licet priuatorum consensu] Hoc videtur pugnare cum *l.priuator,C.de iurisdict.* item cum aliis iuribus,&cum *l.cum prætor ff.de iudiciis,* vbi exprese statuitur,pactis priuatorum non posse dari neque tribui iurisdictionem,sed lege vel magistratu. Sed respondēdū † est, per consensum priuatorum non tribui iurisdictionem 3
iudici, qui alias non habet, sed tantum prorogari, vt loquuntur interpretes, ideoque in textu adiiciuntur verba illa,qui iurisdictioni præest.

Quia verò † materia prorogationis iurisdictionis copiosè 4
& plenè á Canonistis hic pertractatur,in hæc capita breuiter constringi posse videtur. Primò quid sit. Secundò á quib. fieri possit, & in quos iudices 3. Quomodo fieri possit. 4. Quis sit effectus eius.
Vocabulum Prorogationis † in hac significatione, qua communiter DD. vtuntur in materia iurisdictionis,apud IC. veteres non 5
inuenitur,vt rectè annotauit Eguin. Baro *l.est receptum ff.de iurisd. omnium iudic.* quamuis *Vlp. in l. 2. §. Si est iudex ff.de iudiciis.* de augmento temporis vsus fuerit. Est autem † prorogatio iurisdictionis nihil aliud,quam litigatorum in iudicem iurisdictionem alioqui habentem, non tamen suum & competentem,in ciuilib.causis consensus & libera subiectio. Nam ad prorogationem iudicis
1. Requiritur † liber consensus, qui excludit metum & errorem *l. si per erro. 15. ff.de iurisd. l. 1. & 2. ff. de iudiciis l. Sed hoc ita ff. de aqua pl.*

 ar.gl.

*ar.gl.in c.2.de eo qui metus causa,c. pen.sup.de off.deleg.*2. Requiritur ad prorogationem, vt litigatores in consensu perseuerent vsque ad litis contestationē vel aditionem iudicis *l. si conuenerit ff. de iurisd.* 3. Requiritur, vt iudex, in quem consentiunt partes, habeat iurisdictionem, & quidē ordinariam, non delegatam, maxime in prorogatione de persona ad personam 4. in personis ecclesiasticis requiritur non tantū consensus ipsius clerici, sed Episcopi. 5. Quod causa sit talis, quæ prorogationem recipiat: Nam in causa speciali, vel ei connexa, non potest fieri prorogatio in iudicem Laicum. 6. Requiritur, vt prorogatio fiat in eadem specie iurisdictionis, vt de mero imperio ad merum imperium DD. *in d.l.1.& 2.ff.de iud. Host. in t. de off. deleg. Can. hic.* 7. Requiritur in personis Ecclesiasticis, vt iudex, in quem consentiunt, etiam sit persona Ecclesiastica, & iurisdictionem habeat in clericos. Nihil autē interest, vtrum consensus sit expressus vel tacitus *Pan. hic Spec. t. de off. iud. deleg.*

2. Prorogatio iurisdictionis ab omnib. personis, cuiuscunq;
7 sint dignitatis, ordinis, & † status fieri potest, modo habeant legitimā personam standi in iudicio, & expresse non prohibeantur,
8 vt clerici, qui sine licentia superioris, vt dictū † est, & habetur in h.c. etiam Ecclesiastico iudici submittere se nō possunt c.1.c. si di-
9 ligenti & c. significasti h.t. Quod † tamen limitatur, vt non habeat locum in reconuentione. Nam si Clericum Laicus reconueniat coram iudice seculari, communis est opinio DD quod ibi litigare cogatur, modò causa sit ciuilis & prophana, si n. causa reconuentionis esset spiritualis, propter defectum iurisdictionis nō haberet locum reconuentio, idem dicendum est, si laicus clerico dolo malo iniuriam intulerit, vt eum ad suum iudicem pertrahat *Spec in d.t § 1. vers. quod si laicus n.6. Bal. in auth. & consequenter C. de sententiis & interl. Fel. in c. at si clerici sup. de iudiciis auth statuimus C. de Ep & cle. Nouel. 79. & 83 And. Gail. obs. 37.* Sic etiam iurisd. prorogare possunt pupilli, filius fa. seruus, monachus, *d. nou. 29. & 133.*

c.ex

c.ex transmissa & c.ex tenore h.t.l. non solum C. de bonis quæ liber. Quibus † addendi sunt etiam vasalli & tributarii, item emphyteutæ 10
& subditi, qui iuramento astricti sunt tantum coram suo magistratu litigare. Nam hi omnes propter præiudicium dominorum suorum & magistratus alienæ iurisdictioni se subiicere non possunt: *Feudistæ in cap. imperialem §. praterea de perhib. feudi per Frid. ibi Andr. de Isernia, & Alu. Curtius parte 7. n. 19. Bar. & Alex. l.1. §. & post opern. ff. de noui operis nunc.*

Tertio † potest prorogatio in eum tantum iudicem fieri, q, 11
vt iam dictum est, iurisdictionem alias habet, vel à lege, vel ratione magistratus, vel [illegible]natus, vel constitutione, vel etiam ex consuetudine & præscriptione: Nam in eum, qui prorsus nullam habet iurisdictionem prorogatio fieri nequit, cum nihil sit, quod prorogari possit, atque ita intelligendam esse L. priuatorum, C. de iurisd. 4. Modi, quibus prorogatio fit, vulgo recensentur. 1. de tempore ad tempus 2. de persona ad personam. 3. de causa ad causam 4 Quantitatis ad quantitatem, 5. loci ad locum, quod tamen controuersum est inter interpretes. Quamuis n. *gl. l.1. ff. de iud. d. l. 1. C. de iurisd.* putet prorogationem etiam hoc casu fieri posse, cui assentitur *Pet. de bel. parti & Imol. in c. P. & G sup. de off. del*: tamen communiter interpretes tam Canonistæ, quám Legistæ contrarium statuunt, quod † scilicet prorogatio iurisdictionis de loco ad 12
locum fieri nequeat, propterea, quod cognitio & exercitium iurisdictionis extra territorium, cui adhæret iurisdictio extendi nõ possit *Cy. & Bal. l. si qui ex cons. C. de Ep audientia.* Limitatur † tamẽ 13
hæc sententia communis, nisi iudex loci consenserit, vel proga-tio fiat in locum iurisdictionis iudicis, in quem prorogatio facta est, maxime si procedatur absque causæ cognitione *Can. maxime Pan. & Fel. Ioan. Imol. d. c. P. & G. de off. del.* Nec obest, quod IC. ait, morem maiorum in iudicando sequendum esse *l. pen. ff. de Iust. &*

Iur. Quia illud intelligendum est nisi aliter inter litigantes conuenerit, *l. si cum dies § arbiter ff. de arb. l. fin. C. vbi & apud quem l. 1. § cum vrbem ff. de offic. præf. Cy. d. l. si qua ex cons. num. 9. Bal. l. pen* ff. *de iu*r*. & Iu.* Ad modum de tempore ad tempus allegatur tex. *l. 1. & 2. §. si iudex ff. de iudic. d. c. l. si conuenerit de iurisdict. l. si qui ex C. de* Epis. *aud.* 3. Modus de quantitate ad quantitatem probatur ex *l. si idem l. cum quidam §. quoties* ff. *de iurisdict. l. inter conuenientes ff. ad municipalem cap. cum olim de off. del.* Modus de causa ad causam probatur ex *c. statutum § in nullo de rescr. lib. 6. Can. d. c. P. & G. de offic. del.* Sed † inter
14 hos modos varia constituitur differentia, nam prorogatio personæ ad personam in ordinaria tantum iurisdictione non in delegata locum habet, etiamsi concurrat in vna eademque persona cum ordinaria *Pan. in d. c. P. & G.* vbi dicit hoc esse mente tenendũ. 2. † prorogatio de tempore ad tempus tam in delegata iurisdi-
15
16 ctione locum sibi vendicat quam ordinaria. Tertiò † quod prorogatio rei ad rem siue causæ ad causam, siue etiam quantitatis ad quantitatem fieri potest tam in ordinaria quam in delegata iurisdictione, dummodo res & causæ sint similes, *d. l. de qua re de iud. Bar. l. inter conuenientes ff. ad municip. c. cum olim 1. & cap. de causis de off. del.* Diuersitas n. quantitatis non inducit diuersitatem iurisdictionis *d. c. cum olim.*

17 Effectus prorogationis † est, quod iurisdictio prorogata eiusdem causæ & effectus & conditionis est, cuius ordinaria *l. sea si manente, de preca. Cy. in d. l. si qui ex consensu C. de Epis. And. & ibi Bar.* Ideoque si á iudice, cuius iurisdictio prorogata est appellare non licet, neque est prorogationem appellare licebit *Cy. d. l. si qui ex cõsensu.* 2. Effectus est, quod post consensum factum in iudicem præsentem, nõ licitum etiã partibus pænitere. maxime si iuramentũ accesserit & litis contestatio *l. 2.* ff *de iud. vbi Cast. Ang. & Alex. & Ias. l. est receptum l. si conuenerit ff. de iurisd. Pan. in d. c. P. & G. & in c. 2. sup. i. prox. gl. l. filius f. ff. de iud.*

Reliquas

Reliquas quæst. quæ ad hanc materiam pertinent, videant studiosi apud Maria. Soc. in h.c. nostro, qui copiosissimè hanc materiam tradit.

CAPIT. XIX.

Proposuisti.

1 Sententia Capituli proponitur.
2 Citatio debet fieri ad petitionē partis.
3 Non procedit in causis publicis.
4 Requisita Præuentionis.
5 Effectus Præuentionis.
6 Deciditur quæstio, si actor conueniat Reum citatum coram iudice, sub quo sortitus est forum per mutationem domicilij, an opponere possit Reus exceptionem Præuentionis.
7 Casus, in quibus Præuentio per citationem facta locum non habet.
8 In causis criminalibus quis iudex præferendus.



Sententia h. c. planè congruit cum responso. IC. *in l. si quis posteaquam. ff. de iud.* vbi IC. affirmat priuilegium fori vel mutationem domicilij non eximere reū à iurisdictione iudicis prioris, si videlicet priuilegium fori nactus sit reus, vel mutationem domicilij post vocationem in ius vel citationem. Ratio huius rescripti reddi potest *ex l. vbi captum. ff. de iud. & l. est receptum de iurisd. om. iud.* 1

† *Ad petit. aduersarij*) Ex his verbis notant interpretes, citationem in causis priuatis fieri debere ad instantiam partis, quod tamen perpetuum non est. Nam † in causis publicis iudex etiam ex officio citationem decernere potest. 2 3

† *Legitimè*) Legitima citatio in hac materia præuentionis 1. requirit, vt iam dictum est, petitionem partis, per tex. h. c. 2. vt fiat à iudice competente: nam citatio nulla aut inualida, non per- 4

petuat iurisdictionem, neque inducit præuentionem. *Pan. hîc & complures. de off. d.l. In. lib 6. l. hos accusare. C. de accus. l fin. C. de exhib. reis.* 3. Requiritur commissio & insinuatio citationis, sed an etiam executio & relatio nuncij hoc casu sit necessaria, valde controuersum est apud DD. Bar. & cum eo multi alij existimant sufficere solam commissionem, *per c. gratum. & c. relatum. de off. del.* plerique tamen diuersum sentiunt, quorum sententia in praxi & foro magis est probata, & eam quoque sequitur *Paul. in d. l. si quis posset. per l. 2. si quis in ius voc. non ierit. & per l. si sponsus de donat. inter vir. & vxor. l. magis puto. ff de reb. eorum qui sub. tut. vel cu.*

Citatus) verbaliter sc. vel realiter per apprehensionem personæ, & quidem vnicam citationem sufficere communiter tradunt *gl. in Cl. vnica in verb. citationem. de iust. gl. in c. quoniam contra de do. Pan. & Fel. & Can. hîc.* Neque aduersatur huic sententiæ responsum IC. *in l. cùm quadam puell. ff de iurisd. o. i.* in qua litis contestationis fit mentio. Nam responderi potest cum Zasio *in d. l. cùm quadam puella.* per verba illa Iureconsulti post susceptã cognitionem non intelligi litis contestationem sed citationem, quia iudex per citationem dicitur incipere cognoscere de causa *Zas. d. l.*

5 † *Præuentus*) Effectus præuentionis varij sunt. 1. enim per eam confirmatur & consolidatur iurisdictio eius, qui per citationem præuenit. Sic quando in Camera imperiali impetratur in aliqua causa, illa postea ad Imperatorem deuolui non potest propter præuentionem. Habet enim Camera Imperialis concurrentem iurisdictionem cum Imperatore. *And. Gail. obs. 30. & obs. 29. lib. 1.* Secundus effectus est, quod iudex, qui alium præuenit, inhibere potest alteri, ne procedat. 3. Quod is, qui præuentus est, omnino tenetur respondere coram priore iudice, etiam si postea domicilium seu forum mutauit. 4. Effectus est secundum

dum quosdam, quod præuentio extenditur etiam ad eos, qui citati non sunt, sed in rescripto tamen comprehensi, & sic ex sola nominatione vel declaratione volunt induci præuentionem, quod tamen dubitatione non caret. *Sor. hic*, quem plures sequũtur. Quæri solet postremò hoc loco, † quid dicendum sit, si actor conueniat reum citatum coram iudice, sub quo sortitus est forum per mutationem domicilij, an videlicet apponere possit exceptionem præuentionis, & videtur dicendum, quod sic, si refundat expensas, & præstet cautionem iudicio sisti, atque ita purget moram & contumaciam, *per l. sancimus. & l. vbi cæptum est iud. ff. de iud.* Et eam sententiam complectitur *Ang. in d. l. si quis.* contrariam sequitur & probat *Bar. in l. quamuis. de dam. infect. & l. sepulchri. ff. de sepul. viol. Ioan. And. in add. ad spec. t. de comp. iud. ad Pan. & Fel. hic.* Sunt tamen, qui distinguunt, vtrum ius actoris per contumaciam & contemtum rei factum sit deterius: quo casu Bartoli sententiam sequendam esse putant: Angeli verò in casu, quo ius ipsius actoris non est factum deterius. Sunt tamen aliqui casus, † quibus præuentio per citationem facta locum non habet, quorum plures enumerat *Felin. in c. ex tenore. supr. de rescr.* idem est in Clerico: qui habet duo beneficia, vt vocant, curiata incompatibilia in diuersis diœcesibus. Is enim, quamuis ab vno iudice præuentus sit, per citationem tamen nihilominùs ab alio iudice compelli potest ad ostendendum titulum sui beneficij, & dispensationem, *per c. ordinarium. de off. ord. lib. 6.* 2. In crimine hæreseos, *c. vt officia, de hæreticis. lib. 6.* 3. Secundùm quosdam in Laico, qui post citationem factus est Clericus. *Ioan. And. in c. 1. super oblatione ad ratiocinium. Ofredus tamen*, Host. *Cyn. & Bal. in l. officiales. C. de Episc. & Cler.* & multi alij existimant illam præuentionem habere locum in Laico, qui postea effectus est Clericus, maximè in causa ciuili, cum sine dolo malo & fraude statum mutauit, per *l. Sireus ff. iudicatum solui. l. pen. de iurisdict. omn. iud. l. de pœnis, vbi Bar.* Alij aliter distinguunt, vt videre licet apud *Spec. in tit.*

(Margin numbers: 6 beside "tur. Quæri solet postremò…"; 7 beside "aliqui casus, † quibus…")

tit. de reo, & Mar. Soc. hic. n. 20. cum aliquot sqq. 4. in actione siue iudicio l. diffamari, quod ad actionem principalem attinet, nam seruus est in iudicio, quod vocant diffamatorium, *An. Gail. lib. 1. obs. 11. Mar. Soc. & reliqui Can. hic.* 5. & vltimò, quando quis citatur á diuersis iudicibus, & in diuersis negotiis vel causis, *c. cum*
8 *parati. & c. fi. supr. de rescr.* Illud quoque † non est prætereundū, in causis criminalibus, plerunque eum iudicem esse præferendum, qui priùs inquisitionem instituit, aut reum incarcerauit, aut qui de grauiori delicto inquirit, *Clar. in pract. crim. AEgid. Bos. tit. de for. comp.* Quod si non constet, vter iudicum præuenerit in electione, quidam existimant esse citati, coram quo comparere velit: aliqui verò minorem maiori cedere oportere arbitrantur, sunt etiam, qui sorte rem dirimendam esse existimant. vt *Mar. Soc. hic.*

CAP. FINALE.

1 *Quinque causæ competentis fori. 1. Delictum. 2. Contractus. 3. Domicilium. 4. Res, de qua controuertitur. 5. Roma tanquam communis patria.*

2 *Agit de iure seu priuilegio reuocandi domum, & certa eius capita proponit.*

3 *Definitio iuris reuocandi domum*

4 *Differentia inter ius reuocandi domum, & exceptionem fori declinatoriam.*

5 *Quibus in genere ius reuocandi domum competat.*

6 *Conuenit primo legatis.*

7 *Limitatur.*

8 *Quibus præterea ius reuocandi domum competat.*

9 *Facultas reuocandi domum datur in omnibus actionibus.*

10 *Ius reuocandi domum ante litis contestationem proponendū.*

11 *Conciliantur l. fin. ff. de iur. d. & l. 1. & 2. Si quis in ius vocat. & non ier.*

12 *in iure reuocandi domum*

CAV-

Cautio intelligitur de Simpl[illegible].
13 *Quamdiu Exceptio iuris reuocandi domum competat.*
14 *Effectus iuris reuocandi domum.*

PRoponuntur in hoc c. quinq; causæ com[illegible]entis fori, sc. delictum, contractus, domicilium, res, de qua controuertitur, & Roma tanquam communis patria. Facti species per se plana est, neque vlla declaratione indiget. 1

De iure seu priuilegio reuocandi domum iusta & necessaria causa.) 2

QVia † materia iuris seu priuilegij reuocandi domum, non tantum vtilis est & frequens, sed etiam necessaria propter multas l[illegible]. in tit. ff. de Iudiciis, vnde tota hæc materia petenda est, seqq. cap. eam comprehendere visum fuit. Primò quid sit ius reuocandi domum, & quid differat ab exceptione declinatoria. 2. qui & ex quibus causis domum reuocare possint. 3. in quib. negociis & causis locum habeat. 4. quando sit proponendũ, qualiter, coram quo. 5. quàm diu opponi possit. Postremò quis sit eius effectus, & quando locum non habeat.

I. Ius reuocandi † domum definiri potest; quòd sit facultas, qua reo conuento in loco communis fori ex iusta & legitima causa licitum est petere causam & litem ad locum suæ patriæ & domicilij, præstita cautione de ibi sistendo, remittendam. 3
Differt ab † exceptione declinatoria, quia hæc opponitur contra iudicem planè incompetentem, Ius verò reuocandi domum obiicitur iudici, cuius iurisdictioni subijcitur. Secundò conuenit 4
ius † reuocandi domum in genere iis, qui extra patriam vel domicilium propriũ conueniuntur, in quorum numero recensentur 5
Legati necessarij, qui ad expedienda publica negocia, à republica vel principe ablegantur, *l. 8. l. 24. ff. de iud. toto tit. ff. de leg.* Iis enim hoc ius potissimum conceditur, vt etiamsi antea contraxerint in loco legationis, tamen ibi conueniri non possint, ne vide- 6

licet á suscepto munere legationis vel auocentur, vel expediendis negociis impediantur, sed nec in ipso itinere legationis eandem ob causam eos conuenire permittitur, *l. sed et si. ff. de iud.* Verùm hoc iure nõ vtuntur legati, † si vel in ipsa legatione contraxerint, vel ipsi aut eorum serui delictum committunt: aut propter rem mobilem conueniantur, quam legationis tempore acquisiuerunt, idque propterea, ne alio etiam transferant. *l. Si legationem. ff. de iud.* Quod si in legatione legatus hæreditatem adiuit, idem dicendum est, tunc enim legatorum præstandorum nomine satisdare tenetur. Idem dicendum, si ob dotem ab vxore conueniatur, aut cautio damni infecti nomine petatur, idque propter celeritatem & fauorem rei *l. 1 de dam. infect.* Tunc enim cauere tenetur etiam in communi foro, quod etiam obtinet si quis aut vltro se ingesserit legationi, aut in ipsa legatione voluptatis aut commodi sui gratia digrediatur, aut moram in reuertendo aut capiendis negociis iniustam trahat. *Bar. Bal. Salic. in l. mercator. C. de commerc. l. l. us. C. de cursoribus l. 12 vbi Luc. de pen. Zas. cons. ea. l. 2. § quod diximus ff. Si quis caut.* Quod si ipse legatus vel alius, qui ob iustam causam & probabilem in communi versatur foro, ipse contra alios agat, tunc ibidem conueniri potest cum non sit iniquum, vt qui ius sibi reddi postulat, coram eodem iudice aliis contra se agentibus respondeat. *l. qui non cogitur. 22 ff de iud. & ibidem cum eod. ff. de iurisd. l. cum Pap. cum auth. seq. C. de sent. & interl. c. 1.* Sic quoque si diuortium fiat in communi patria, vxor dotem á marito ibidem repetere potest, neque hoc priuilegio maritus se tueri potest. *l. Si vxor 24. de iud.* non tantum propter fauorem dotis, sed quia diuortium facto mariti interuenit, *Cast. in d. l. Si vxor,* reliquos casus & limitationes videant studiosi apud loc. dict. *à nu. 12. vsque ad nu. 89.* 2. competit † ius reuocandi, iis qui
8 testimonij dicendi causa, vel iudicandi, vel aliam ob causam ab Imperatore euocati sunt. item, qui appellationis persequendæ gratia

gratia in supremam Curia versantur, nec non qui ad reddendas rationes tutelæ administratæ, aut studiorũ, vel etiam religionis & voti causa Romam veluti supremam Curiam accesserunt, *arg. l. aut religionis. ff. de procurat. glos. in l. 2. in verb. ob aliam causam.* ff. *de iud.* & generaliter omnibus, qui ex suo domicilio à magistratu superiore ex iusta causa vocantur, hoc ius conceiditur, *Pan. & reliqui hic. 111.*

† Datur hæc facultas in omnibus actionibus, siue quis conueniatur personaliter, siue realiter, siue ex contractu descendant, vel qui delicto, modò ante legationem contractus sit factus vel commissum delictum. Sunt, qui inter personas suprà enumeratas & legatum differentiam constituunt, quod nimirum legatus etiam de contractu ante legationem etiam contra domicilium proprium celebratum conueniri non possit: reliquæ autem personæ, ex eiusmodi contractu teneantur, respondere etiam in communi foro, *Castr. in d. l. 2. §. communi, quem sequitur Couar. cap. 5. practica. quæstion. & communem esse testatur Pan. hic.* 9

† IV. Sicut reliquæ rationes exceptione dilatoriæ iudicij, ante litis contestationem & initio statim opponendæ sunt, *c. inter monasterium. inf. de re iud. c. pastoralis. de exc. l. fin. C. de except.* Ita quoque hoc ius reuocandi domum ante litis contestationem proponendum est, & quidem coram iudice illius loci, á quo vocatus est ad iudicium *l. si quis aliena. ff. de iud.* Nam & is, qui iurisdictioni vocantis non est subiectus, aut priuilegium fori habet, tum vocatus in ius venire, & priuilegium vel exceptionem opponere debet, *l. 1. & 2. si quis in ius voc. non.* Non † obstat l. final. de iurisdict. vbi ICtus affirmat, extra territorium ius dicendi impunè non pareri: quia illud responsum communiter à DD. intelligitur de eo casu, quo manifestum & notorium est, vocatum 10

in ius non esse subiectum iurisdictioni iudicantis, vel vt alij existimant, Iureconsulti sententia ibi est, quod etiam si iudex de causa cognoscat & sententiam ferat, quod tamen impune ei non pareat, qui vocatus ab incompetente iudice non comparet, cum sententia ipso iure sit nulla, *tot. tit. C. si ab incomp. iud.* Postquam igitur is, cui competit ius reuocandi domum, coram iudice comparet, exceptionem suam & causam allegare & probare debet, & petere, vt ad forum domicilij sui remittatur, quo facto iudicis erit officium summariter de causa proposita cognoscere, &, si ipsi constiterit priuilegium locum habere, cautionem imponat reo, de sistendo se certa die, & termino coram iudice sui domicilij, *d. l. 2. §. sed et si. l. pe. de iud.* Quomodo autem hæc cautio sit intelligenda,

12 † ibidem tradit IC. nimirum de cautione simplici, absque fideiussorib.

13 † V. Hæc exceptio tamdiu competit legatis & aliis personis suprà citatis, donec ipsa causa legationis vel alia subest. Perfecta enim legatione & cessante causa hoc priuilegium amplius locum non habet. Verùm hoc cum temperamento aliquo intelligendum est, vt non statim in ipso momento, quo legatio expedita est, vel causa cessat, ius hoc extinctum esse dicatur, sed arbitrio boni viri spatium & tempus concedendum est, ad colligendas sarcinulas & reuertendum domum *l. si cum. §. tamdiu. ff. ex quibus causis maiorib. l. si seruum. § si iussu. de verb. obliga.*

14 † Effectus iuris reuocandi domum est, quod per eam causam à iudice communis fori reuocatur & remittitur ad iudicem proprij domicilij. 2 Effectus est, quod per cautionem reus coarctatur, respondere actori certa & constituta die coram proprio iudice. Illud tamen non est omittendum, quod per hoc ius legatus & alij non eximuntur á lite & iurisdictione proprij iudicis: nam si interim contra ipsos domi agatur, decretum

primum

primum interponi potest, immissio fieri in bonorum possessionem, si non defendantur, quamuis restitutionem petere possint, *l. ait prætor cum l. seq. ex quibus causis mai. l. hoc à. ff. quib. ex causis in poss. eatur.*

AD TITVLVM III.

De libelli oblatione.

Et primò ad prolegomena.

1 *Continuatio tituli proponitur.*

2 *Autor instituit de libellis tractatum, eiusque summa quadam capita constituit.*

3 *Variæ significationes vocabuli libelli.*

4 *Definitio libelli.*

5 *Species libellorum.*

6 *Requisita uniuscuiusque libelli.*

7 *Requisita specialia in libello criminali.*

8 *Quæstio deciditur, an partium seu litigatorum consensu, ut libellus in scriptis offeratur, solennitas remitti possit, ut processus nihilominus valeat.*

9 *Variæ exceptiones contra libellum.*

10 *De exceptione ineptitudinis libelli.*

11 *Quando exceptio ineptitudinis libelli locum non habeat.*

12 *De exceptione obscuritatis libelli.*

13 *De emendatione & mutatione libelli, & cumulatione plurium actionum.*

14 *Traditur, libellum emendari posse etiam post litis contestationem, & quid propriè sit emendare libellum.*

15 *Limitatur hæc regula.*

16 *Quoties emendatio libelli sit concedenda.*

17 *Mutatio libelli tantum ante litis contestationem, non autem post litem contestatam conceditur.*

18 *In foro Saxonico post præstitā guaran-*

guarandam libelli mutatio locum non habet.

19 Limitatur regula de mutatione libelli.

20 Reus etiam post litis contestationem exceptionem suam mutare potest.

21 De cumulatione actionum.

22 Regula 1. de cumulatione Actionum, quod nimirum actiones plures, per quas non eadem res, neque ex vna eademque causa petitur neque etiam eodem titulo, in vno eodemque libello commodè coniungi possint.

23 Declaratur, & respondetur ad ἀντίπιπτα.

24 Secunda regula de cumulatione actionum, quod nimirum, quando eadem res petitur ex eadem causa, sed diuersis actionibus, cumulatio non admittatur, nisi actor probabiliter dubitet, qua actione agere debeat, propter factum aduersarii.

25 Respondetur ad contraria, & traditur plenior declaratio.

26 Tertia regula de cumulatione actionum.

27 Quarta regula.

28 Quinta regula.

29 De aliis quæstionibus in hac materia remittit.

30 Cum plures actiones ex eodem facto in vno libello coniunguntur, sufficit iuramentum calumniæ semel præstitisse.

31 De clausulis communiter in libello apponi solitis.

32 Clausula, qua actor protestatur, se non proponere actionem in forma solennis libelli, sed tantum summariæ narrationis, & qualis qualis petitionis, prima & vtilissima.

33 De virtute huius clausulæ.

34 De clausula: Non astringens se ad superfluam probationem, sed tantum necessariorum & quæ prosunt ad obtinendam victoriam.

35 Clausula, peto Reum condemnari secundum formam iuris vel statutorum, vel consuetudinis loci, vel etiam secundum constitutiones imperii Pontificias & synodales.

36. De

36 *De clausula: omni meliori modo, via, & forma, quo [illegible] fieri potest ac debet &c.*

37 *Hec clausula nihil operatur, cum est defectus potestatis in [illegible].*

38 *De clausula [illegible] statissima, qua petit Actor super omnibus & singulis [illegible] & iustitiam sibi administrari, officium eius humiliter implorans.*

39 *Utile est adducere semper petitionem pro condemnatione expensarum, damnorum, & interesse.*

40 *Clausula, saluo iure addendi, minuendi, corrigendi, mutandi, aut etiam in totum absistendi ab actione, nullum habet effectum.*

HVius tituli [illegible] continuatio cum superiori non est difficilis, 1
postquam enim constat, quo in loco, & coram quo iudice agendum [illegible] necessario etiam dicendum fuit de actione siue libello, qui [illegible] parti aduersæ exhibendus est, & communicandus, [illegible] qui in iudicium vocatus est deliberare possit, cedere ne velit an contendere *l. 1. l. si quis ff. de ed. l. 3. C. eod.*

Quia vero [illegible] hæc materia copiosa est & ampla, & diffuse quoque pertractata à *Spec. & Fer. in sua pr. Ias. Godefrido & Host.* summa 2
tantum sequar [illegible] rerum & insigniora annotasse sufficiat 1. dicendum [illegible] de significatione vocabuli. 2. quid sit libellus. 3. quę species, quæ continere debeat libellus, quando & qua forma proponendus 4. quæ exceptiones opponi soleant contra libellum 5. an & quomodo [illegible] emendari vel mutari possit. Item quę actiones in libello cumulari possint vel non possint [illegible] quis sit effectus libelli & de clausulis libellorum.

1. Vocabulum † hoc libelli πολύσημον esse, nemo est qui ignoret. Prima enim & in genere significat quamcunque scripturam, siue codicillum seu tabulam *l. 1. de tab. exh. l. & in appella. C. de [illegible] unde libellus* ponitur pro citatione Plautus in Curculione: [illegible], q me libello venerço citasti: ecce me [illegible] sto. 3. Significat 3

articu-

articul⁹ seu puncta vel annotationes: in qua significatione crebro apud Cic. reperitur, ita enim in Verr. inquit: recita q'o mihi hunc primū libellū 4. Significat breue testamentum, seu epistolam, quam vulgo vocant certificatoriam, vel assertoriam Credentzzettel quā magistratus solent dare legatis & subditis, vt ipsis fides habeatur, & immunes sint à vectigalibus & portoriis *l. si publ. §. de reb. ff. de publicanis* 5. significat scripturā vel schedulā qua inuentor alicuius rei publicè testatur & declarat voluntatem suam, *l. fa sus credi tor §. solent plerią; de furtis.* 6. Significat designationē vel descriptionē rerum familiæ, vt libellus rerum dotalium, quo res dotales, vel genealogia alicuius familiæ consignantur L. *libellus diuortii & appellationis interposita. l. vnde libellis dimissoriis l. 9. ff. de diuor. l. 6. C. de rep. l. eq 9. §. plane ff. de iure dotum l. 99. de leg.* Septimo in iure feuda. li libellus significat contractū libellarū de quo *Cui in t. 1. ü. 2. c. 1. §. aut si libellarius, quib. mo. feu. amitti,* Et t. *de pace constantia.* 8. Libellus significat certū genus mensuræ seu demensum, & victum diurnū, qui olim decernebatur his, qui in custodia detinebantur, *Al. lib. 1. parere c. 17. l. iudices C. de Epis. aud.* 9. Libellus quoque significat scripturam in alterius ignominiam confectam, *tot. t. C. de famosis libellis.* Postremo vt plurimum hoc vocabulum in pand. & c. vsurpatur pro scriptura, qua olim subditi preces, postulationes & querelas suas principi exponebant, hinc magistri, vel præfecti libellorum vel magistri scriniorum appellabantur *l. rescr. 22. ff. de distract. pignor.* Ex qua apparet, libellis præfectum fuisse sub Seuero Imperatore Papinianum. *l. non distinguemus §. cum quidam de arb. t. t. de offic. ass. ff. vbi IC. ait,* omne officium assessorum, quo iuris studiosi partibus suis funguntur in his fere causis constat in cognitionibus, postulationibus, libellis, edictis, decretis: vnde dictae iradere, dare libellum *l. 6. de ed. l. 1. eod C. l. 9. ff. de offic. proconf. l. omnia ff. de reg. iud. eot. t. C. quando lib. prin. obl. & t. de precibus Imp. offerendū Suet. de Augusto:* promiscuis salutationibus admittebat plebem, & tanta

tanta comitate adeuntium desiderio excipiebat, vt quendam iocò increparet, quod libellum sibi porrigeret, quasi rogantis stipem. Etsi autem oblatio libelli principi vel præsidi facta, non inducebat vocationem in ius, vt testatur *IC. in L. libertus 51. de in ius vocand. l. non videtur de sud. & Vulp.* affirmat ea quæ causæ cognitionem desiderant per libellum expediri non posse *d. l. 9. de offic. proc & d. l. omnia 72. de reg. iur.* tamen vere simile est inde libellos posterioribus temporibus nominatos esse, quorum scilicet hodie in foro est vsus frequentissimus.

Secundo] libellum † alii aliter definiunt: quidam enim nominant syllogismum practicum. Verum tamen videtur esse definitio, quam tradit *gl. in cap. 1. h. t.* quod videlicet sit scriptura in iudicio producta, continens intentionem & petitionẽ actoris, tam in causa ciuili, quam criminali *Soc. hic.* eandem fere ponit definitionem. Quod scilicet sit breuis scriptura, legitimè concepta, & in iudicio producta & producenda, per quam species futura litis ostenditur, & id, quod dari fieriue petitur, expresè vel tacite concluditur. 4

Tertio] Species libellorum † vulgo duæ recensentur, respectu materiæ: vna nominatur ciuilis vel conuentionalis *§ tripli, inst de act. § si vero auth. de litigiosis 112. coll. 8. § illud quoque & § ad excludendas, in auth. de exhib. reis non. 53. auth. offeratur, & auth. libellum C. de litis cont.* Altera species vocatur ab inscriptione inscriptorius seu accusatorius libellus, vel etiam criminalis. *l. libellor. ff. de accus. Spec. in de obl. lib. § species.* Forma proponendi libellus distingui potest in summarium, quales in his regionibus frequentantur: & articulatum, qui in Camera imperiali & terris Imperii vsurpatur. 5

Quarto † quæ vnusquisque libellus in genere complecti debeat hoc versic. *tra. bit. Host. in su. hic. Quis, quid, coram quo, quo iure petatur, & a quo, recte compositus quisque libellus habet.* Vulgo tamen in- 6

terpretes 3. ponunt esse necessaria in libello. Primo enim continere debet narrationem & speciem facti, & quidem talem, ex qua resultet actio efficax ad condemnandum 2. addi debet causa petendi, seu medium, vt vocant, concludendi desumtum ex iure, & quidem in actione personali remota causa adiicienda est, proxima vero in reali. *Ias. in § omnium inst. de act. 3.* adiicienda est petitio vel conclusio, quæ potissimum attendi solet *Bal. in l. si C. de fidei c. liber. Bar. in l. Aurelio §. Stich. de lib. leg. Ias. in d. §. omnium.* Verum in hac re potissimum obseruandus est Stylus vniuscuiusque curiæ: hodie enim potius ex quadam consuetudine praua quam necessitate multa cumulari solent in libello, quæ tuto omitti possunt. Et primo quidem loco, tam in libello summario, quam articulato præmittitur exordium cum expressione nominis iudicis actoris & rei, & cum protestatione de non consentiendo, nisi quatenus & quantum. Item reseruatione. Secundo proponitur factum cum suis qualitatibus & circumstantiis, additur petitio & conclusio, nec non petitio pro condẽnatione in expensas & damna. Postremo adiiciuntur quædam clausulæ salutares, veluti de non astringendo ad probationes superfluas: itẽ imploratio officii iudicis pro administranda iustitia omni meliore modo & via, & renunatio iurium producendorum in forũ. In terris imperii & camera Imperiali, in libellis articulatis, verum hæc et alia adiicienda sunt: primum autem necesse est etiam in seri litis contestationem affirmatiuam ex parte actoris. Item oblationem ad iuramentum, dandor. quo mediante proponendi sunt articuli, & petenda responsio a ipso reo, mediante iuramento dandorum vel iuramento calumniæ ad singulos articulos singulariter, secundum ordinem & constitutionis imperii, & quidem sub pœna confessato. Addi quoque debet & solet repetitio libelli loco probatoriorum post litis contestationẽ & simul etiã nominari commissarios ad examinandos testes, & producãda instrumenta, in optima forma &

cum

cum clausula instrumentorum producēdor. petit responsionem mediante iuramento per verba, credit vel non credit. In † libello criminali seu inscriptione, quæ forma seruanda sit de iure ciuili, docet *IC. Paulus in l. libellorum ff. de accus.* Requiritur n. *sec. d. l.* dies & annus, nomen accusantis & accusati, species delicti, item mentio loci, mensis, temporis, diei quoque, si petatur a reo. An autem necessaria sit in hoc libello petitio & conclusio, dubitari poterat, maxime quia in foro & praxi etiam in libellis addi solet conclusio & petitio, vt reus puniatur secundum leges, statuta vel arbitrio iudicis: quanquam alioqui verissimum sit, quod interpretes existimant, conclusione & petitione in his libellis opus non esse, propterea quod singulis delictis certæ constitutæ sunt pœnæ, vel iure scripto, & constitutione imperiali vel consuetudine. Offerendus est autem libellus statim cum supplicatione per citationē, vt Cy. recte sentit & Vltromontani *in. d. auth. offeratur.* Et quidem ipsi iudici, vt aliqui volunt, sedente pro tribunali. Verum & in hac parte obseruandus est stylus & consuetudo vniuscuiusque iudicii. Occurrit † h. l. quæstio valde controuersa apud doctores & interpretes tam iuris canonici, quam ciuilis, an videlicet partium seu litigatorum consensu solennitas libelli, vt in scriptis offeratur, adeo remitti possit, vt nihilominus processus valeat? At quamquā in hac quæstione Alc. in suo pract. libello *s.* recitet opinionē Marian. Socinus 4. insuper adiiciat, tamen istæ aduersitates ad 4. potissimum redigi possunt: *quidam enim cum gl. antiqua statuunt in l. 2. §. quia veremur C. de iur. cal.* quod tacite quidem ista solennitas remitti possit, sed expresse non, argumento sumto á iureiurando calumniæ cui *sec. d. gl.* litigatores expresse renunciare non possint propter timorem subornationis, & quia iure publico & in fauorem publicum introductum est *d. l. 2. §. sed quia cap. 1. de iure lib. 6. arg. l. plius ff. de procu. 3.* Opinio est eorum, qui distin-

guunt inter iudicium summarium & ordinarium, quia enim in illo de simplici & plane & sine strepitu & figura iudicii proceditur, scriptum libellum offerri non putarunt esse necessarium, sed sufficere qualem petitionem in summari ad acta per tabellionem iudicii. *Bar. in l. si finita, §. si beneficius de da. infect. Et in Extrauag. ad reprimend. Lanfr. in Cl. sępè de ver. sig. Marant a part. 4 iudictor. dist. 9. num. 12.* Secunda est eorum, qui existimant expresse solennitatem remitti posse, sed non tacite, in qua sententia fuit *Odofredus per l. prolatam C. de sententiis* 4. est eorum, qui affirmant, nec tacite nec expressè huic solennitati renunciari posse, & hanc communiter, tenent interpretes. *per auth. offeratur C. de litis contest.* vbi expressè statuit Imperator, quod omisso libello & eius subscriptione processus non valeat, cum qua constitutione congruit *c. 1 de lit. ...* in quo Pontif. Max. actores ante oblationem libelli non vult admittere in verbis libelli seriem declarare. Sunt postremo loco, qui existimant in causis leuioribus & miserabilium personarum & fauorabilium hanc solennitatem omitti posse *ex l. vlt. C. de priu scholar.* Verum hoc intelligendum est, si fiat á partibus iudice consentiente propter fauorem personarum, & ad restringendum processum. Hæc communis sententia Dd. extenditur, vt locum habeat in quocunque iudicio tam ciuili quam criminali, nec non in Ecclesiasticis personis & causis, & in arbitris, *l. diem proferre § 1. quis litig. ff. de arbi.* Quanquam igitur *Spec. 4 S. casus Socynus* 84 *enumerat,* in quibus libellum offerri non sit necesse: tamen id intelligendum est de solenni libello, non verò de quali petitione, sine qua iudicium consistere & sententia ferri non potest. Quia verò nimis longum esset omnes istos casus transscribere præcipuos annotasse sufficiat: quorũ. 1. est: quando vt iam dictum est proceditur sine solennitate & processu *Cl. dispendiosa. inf. de re iud. §. si vero in auth. vt differentes.*

2. In

2. In causis leuioribus, quarum cognitio est in arbitrio iudicis, § *si tibi. auth. de mand. sup.* 3. Quando in causa procedit sine solennitate iudiciorum. 5. est in casibus, in quibus litis contestatio non est necessaria, & vbi etiam sententia ferenda est in scriptis, *auth. ne superiores. C. ex breuit. recit. Bart. in d. l. iubemus. C de SS Eccles.* 6. Quando † iudex procedit per modum inquisitionis proprio & motu & ex mero officio. † 7. In causis spiritualibus, vt beneficiorum, matrimoniorum, & similibus. 6 7
8. In delictis, † in quibus quod punitur sine accusatore, vt in crimine lenocinii & similibus, *l. 2. § stipulatio. ff. ad l. Iul. de adul.* 9. Quando petitur missio in possessionem ex edicto D. Adriani, vel ventris nomine, vel ob aliam causam similem, vel etiam ex primo decreto. 10. Momēraneæ & litigiosæ possessionis. 11. Vbi duo contendunt de possessione, & neuter actoris partes sustinere vult. 12. In causis, quæ celeritatem desiderant, vt est causa damni infecti, nunciationis noui operis, *l. 1. ff. de dam. infect. l. 4. §. hoc ait. eod.* Idem dicendum putant quidam, quòd impetranda restitutione. Reliquos casus videāt studiosi *apud Spec. & Socin.* Illud quoque in hoc non est omittendum, quod obligatio libelli, quæ fit iudici ad impetrandam citationem, potest etiam fieri die feriato in honorem Dei, *l. miles. §. sexaginta. ff. de adul.* quia illa obiatio est de actis, sicut quæ fit reo: eam enim necesse est fieri in iudicio, quia est de processu & de actis, *l. prolatam. C. de sen. & interl. om. iud. l. 1. ff. de fer. c. fi. inf. eod. t.* De exceptionibus contra Libellum. Quintò † quæ opponi possint contra ineptum libellum, nunc dispiciamus. Etsi variæ & multiplices hinc inde à Dd. traduntur opiniones contra libellum. *Spec. in tit. de conceptione libelli. Mauserius in pr. de exceptionibus contra libell. Ferrartensis in foro responsionis rei*: tamen præcipuæ exceptiones hæ videntur esse. 1. ineptitudinis, quando videlicet vitium vel defectus aliquis est in libello tam in materia, quàm in forma, &c. 8 9

2 Obſcuritatis, quæ contingit propter incertitudinem, generalitatem, alternationem, æquiuocationem, & ambiguitatem in verbis & infinitatem, vt loquuntur, hæc enim omnia obſcuritatem parere ſolent, *l. ita fidei, ff. de iure fiſci, l. Stichus. ff de ſol. l. prætor edixit. §. quod autem, vbi glo. & Bar. l. vbi. §. illud. aut illud. de verbor. oblig.* Tertia exceptio principalis eſt, ſi in actione reali non exprimatur res petita cum circumſtantiis loci & confinij: aut in petitione rei, quæ pondere, numero, & menſura conſtat, quantitas, menſura, & pondus omittatur, 4. Si quis agat alieno nomine, & in libello ponatur propria perſona. *auth. ſed hodie. C. de SS. Eccleſ.*

10 Quod † ad 1. exceptionem ineptitudinis attinet, ſciendum eſt, eam duplicem eſſe: nam aut vitium, aut defectus eſt in ipſa materia, veluti ſi petitur res ſacra vel religioſa, aut quæ non poteſt eſſe in commercio hominum aut dominio, aut id, quod de iure peti non poteſt, veluti vſuræ illicitæ: item ſi conſtet, actori nullam competere actionem: ineptitudo verò in forma appellatur, quando aliquid ex ſubſtantialibus libelli, de quibus ſuprà dictum eſt, omittitur, veluti nomen actoris, iudicis, vel rei, aut narratio, vel cauſa petendi, vel petitio & concluſio: tunc enim reus non tenetur reſpondere libello, ſed ſimpliciter eſt abſoluendus, ab inſtantia & obſeruatione iudicij: actor quoque in expenſas condemnandus, & reſeruandum ius & facultas proponendi libellum. In forma quoque peccatur, ſi libellus non debito loco & tempore offeratur, veluti poſt litis conteſtationem. Etſi autem controuerſum eſt inter interpretes, quando & quamdiu hæc ineptitudinis exceptio poſſit opponi; tamen pleriq; conſentiunt, quod in quacunque parte iudicii, imò etiam poſt ſententiam poſſit opponi, & quòd reddat ipſam ſententiam & proceſſum nullum, *l. 1. ff. Si menſ. falſ. mod. vbi Bar. & DD. Bal. in l. actori. C. de reb. cred. in prin. inſt. de obl. c. cùm dilecti. inf. de emi. c. examinata, ſup. de iud §. 1. Inſt.*
11 *de off. iud. Bal. in l. 1. C. quæ de ſ. adu,* Limitatur † tamen hæc communis

munis ſententia DD. quod locũ tantùm habeat in ea ineptitudine, quæ apparens eſt & expreſſa, Nam in tacita ineptitudine aliud dicendum eſſe exiſtimant *And. Gail. lib. 1. obſ. c. 66.* Idque non habet locum in cauſis ſummariis, & aliis, in quibus non requiritur ſolennis libellus, de quibus proximè dictum eſt. *Mara. in l. is poteſt. n. 150. de iud.* Tertiò in ſummo principe & magiſtratu, *Afflict. in v. ſib. feud. tit. quæ ſunt reg.* Etſi verò hæc theorica communi calculo DD. eſt probata, tamen periculoſa eſſe videtur, & indulgere malitiæ reorum, & anſam præbere protrahendarum litium malitioſe, ideoque cum *Socino & Cyno. n. 108.* ſtatuendum puto, non licitum eſſe reo ſtudioſè, & ex propoſito exceptionem hanc ineptitudinis protrahere, quam diu ipſi placuerit: & eleganter addit Soc. quod, licet aduocatus in tali cauſa reportet gloriam in hoc ſeculo: quod tamen in alio incurrat in pœnam, & quod reus malitioſe differens exceptiones ſuas opponere, condemnandus ſit in expenſas. Quod deinde † ad obſcuritatis exceptionem attinet, admonendi videntur etiam ſtudioſi, obſcurum dici aut nominari libellum, ſi vel aliud in narratione, aliud in concluſione & petitione libelli poſitum eſt, aut verba ipſa libelli adeò ſunt obſcura & ambigua, vt inde appareat contrarietas & repugnantia, aut conſtare non poſſit, quid actor velit, aut petat, aut denique, vt ſuprà dictum eſt, petitio in infinitum extendatur, *l. vbi repugnantia. 188. ff. de reg. iur. l. quoties. ff. de ver. obl. l. 1. de fur.* 12

CAP. VI.

De emendatione & mutatione libelli, an videlicet & quando, & quoties emendari vel mutari poſſit, item de cumulatione actionum plurium.

Hæc

HAnc materiam copiosè & latissimè tractârunt interpretes
in l. edita. C. de ed. maximè vero *Decius, Alc Bologn. Zasius in*
§ si minus. inst. de act. Spec. sub tit. de libelli conceptione Cyn.
in auth. qui sem. el. C. quom & quand. iudex. Item in reg. nullus pluribus.
14 *de reg. iu. in 6* Et † quidem quod ad emendationem attinet, plerique interpretum differentiam constituunt inter emendationem & mutationem. Emendare enim libellum is dicitur, qui vel vitia latinitatis tollit, vel obscura & ambigua declarat, aut etiam aliquid addit vel detrahit qualitatibus minus principalibus, aut etiam, qui superflua relecat: salua tamen & integra manente substantia actionis, & causa petendi, Et talem emendationem licitā esse etiam post litis contestationem, *1 probatur ex § si minus Inst. de act. vbi Imp. affirmat eum, qui minus petit, cùm plus sibi deberetur, eodem iudicio petitionem suam corrigere posse. & idem dicendum tradit, Si quis Stichum pro Pamphilo petierit, vel etiam seruum actione ex stipulatu, cum ex testamento debeatur.* 2. Confirmatur hæc sententia *ex l. error. C. de iur. & fac. ignor.* vbi expressè traditur, errorem reuocare licere nondum finito iudicio, *l si rem alienam. § vlt. de pignore act.* vbi is, qui egit actione pignoratitia, antequam soluisset pecuniam debitam, si pendente iudice debitum soluat, rem consequetur. 3. probatur hæc sententia ex *l in delictis § si d. tracta. ff. noxal. act.* vbi IC. Paulus definit eum, qui contra dominū egit, tanquam conscium domini donec prius iudicium agitatur, agere posse ad noxæ deditionem. Porro probatur quoque hæc sententia ex *l. si quis in intentione. 66. de iud. & ex l. cum quærebatur. §. vlt. ff. iud. sol. & ex const. l. edita C de ed.* vbi aperte definiunt Impp. correctionem fieri posse etiam vsque ad sententiam, alioqui enim sequeretur, superuacaneam esse constitutionem Zenonianam, cùm vsitatum sit, alio iudicio & noua actione, quam experiri posse, & petere, quod prius in libello vel actione com-
15 prehensum non fuit. Huius regulæ variæ ponuntur exceptiones

nes maximè à *Zas. Bologn in d. l. edita*, & *Zas. in d.* §. *si minùs*, quarum præcipuæ sunt, Si quis per emendationem confessionem suam acceptatam à reo reuocari velit, vel ius ipsi quæsitum auferre, *l. 1. C. de plus petit. l. precum. ff de lib. caus.* nisi error probetur. 2. Fallit, si aliqua iusta causa subsit, propter quam iudex emendationem post litis contestationem concedere nolit: videtur enim hæc tota res posita esse in eius arbitrio & vtilitate atque æquitate, quotiescunque igitur æquitas & vtilitas emendationi aduersatur, aut etiam admitti postulat, in iudicis erit potestate, eam recusare vel admittere, quemadmodum etiam olim primis temporibus, cùm prætor, qui iudicem constituebat, formulam ipsi præscriberet secundum quam iudicaret, emendationem nõ fuisse licitam absque decreto prætoris, verisimiliter tradit *Duar. in explicatione. L. edita, C. de edend.* quæ explicatio tamen non est impressa. Additur postremò hæc limitatio, nisi videlicet emendatio fiat in substantialibus & qualitatibus, quas lex ab initio requirit, *Clem. causam. ext. de elect. Alc. & Bol. in d. l. edita.* An autem † emendatio & correctio toties sit concedenda, quoties actor 16
hoc postulat, controuersum quidem est, sed plerique existimãt, vltra duas vices eam non esse permittendam, *per l. si quis tusiur. C. de reb cred.* Verius tamen puto, hoc quoque committendum esse arbitrio & discretioni iudicantis.

† De mutatione, per quam tollitur in totum prior actio, 17
vel causa agendi, veluti, Si quis prius egit ex vendito, & postea instituat rei vendicationem, vel etiam si prius instituit actionem ciuilem, postea criminalẽ vel famosam, regula traditur, quod ante litis contestationem tantùm permissa sit citato ad hoc aduersario, & refusis expensis, pòst verò minùs. *l. qui familia. ff. fam. hercisc.* Etiamsi adiecta sit clausula saluo iure addendi, minuendi, corrigendi, mutandi, *Pan. in c. significantib, h t. n. 38. Odofr. in. d. l.*

 edita,

edita, C. de edend. Immol. in cap. inter dilectos, de fid. instrum. Quamquam enim aliqui existiment aliud dicendum esse, si quis vtatur verbo arbitrio, tamen quia ll. & Iura non sunt subiecta alicuius arbitrio, nulla videtur omnino differentia constituenda inter illas clausulas, vt rectè tradit Additionator *ad Pandect. in d. cap.*
18 *signif.* Quemadmodum autem † de iure ciuili mutatio libelli non permittitur post litis contestationem, ita nec in terris Saxoniæ post præstitam guarandam, Landr. *lib. 3. art. 14.* Weich-
19 bild. *art. 41.* Excipiuntur á regula † suprà posita quidam casus, quibus mutatio libelli etiam post litis contestationem locum habet, secundùm interpretes videlicet: si in libello velut posita sit clausula, quam vocant salutarem, peto mihi Ius & Iustitiam administrari omni meliori modo & via: *DD. maxime Bologn. d. L. edita. 2.* Excipiuntur actiones criminales, quæ etiam ante litis contestationem post inscriptionem sine abolitione mutari non possunt, quin accusator incidat in SC. Turp. *Bart. in l. quæsitum. ff. ad SC. Turp. Alciat. in d. l. edita.* 3. Limitatur regula suprà posita, quod non habeat locum in secunda instantia, quamuis ipse libellus appellatorius continens grauamina emendari possit, & etiam mutari ante litis contestationem, tamen actio in priore libello proposita, in secunda instantia mutari non potest. *Ant. de Butr. in c. significantibus. h. t. vlt. colu. Iaf. in addition. ad l. edita, C. de ed. Lud. Ro. cons. 381. incip quæstio est. l. final. C. de temporibus appellat. l. per hanc, C. de appellat. Alciat. in d. l. edita. num. 20.* Ratio est, quia per appellationem res deducitur in eum statum, quo fuit tempore litis contestatæ, *l. hic addendum. ff. de proc. l. tale pactum. §. qui procur. ff. de pact. c. final. C. de sequest. poss.* 4. Limitatur regula, si actor in totum ab actione desistere velit, quod quando licitum ipsi sit, habetur *in l. postquam litis, C. de pactis* 5. Fallit, si reus mutationi consentiat. Postremò fallit, si actor velit mutare libellum, quia fortè errore inductus fuit, vt euitet

poenam

pœnam. *Bol. & reliqui DD. hic. & in l. error. C. de iu. & fac. ig.*
Quæritur h. l. † an mutatio exceptionis etiam post litis contesta- 20
tionem licita sit. & quamuis quibusdam placeat post litis conte-
stationem id fieri non posse propter æqualitatem, quæ seruanda
est in actore & reo, *l. non debet, de reg. iur. l. de die.* ff *qui satisd. cog.* &
ne feratur sententia super eo, de quo litis contestatio non est fa-
cta, contra *l. prolatam. C. de sententijs*, tamen verior est sententia
Baldi, Rimindldi, & aliorum, nimirum, quòd reus etiam exceptionẽ
suam mutare possit post lit. cont. cum permittant ipsi iura ex-
presè pluribus exceptionibus & defensionibus eum vti, *l. nemo. l.
is, qui de except.* neque enim quicquam interest actoris, cùm per
eandem semper maneat litis contestatio. Accedit quod etiam re-
us peremtorias exceptiones post lit. contest. opponere possit, *l.
peremtorias. C. de excep.* Prudentis tamen erit iudicis cauere, ne ex
tali variatione & mutatione, vel reus damno aliquo afficiatur, vel
causa aut lis protrahatur. De cumulatione † actionum copiosè 21
quoque tractant interpretes *in d. l. edita, & Ang. & Zas. in d. § si
minus. Ias. in d. § om. inst. de act. & in. in reg. nullus. de re iur. Bol. in
d. l. edita*, & regulariter quidem cumulationem plurium actio-
num in vno & eodem libello, contra vnam vel plures & diuersas
personas licitam esse nemo est, qui dissentiat: in eo est tantùm
difficultas, quænã actiones cõiungi & coaceruari possint, de qua
re seqq. regulæ tenendæ: † prima. Actiones plures, per quas non 22
eadem res, neque ex vna eademque causa petitur, neque etiam eo-
dem titulo, in vno & eodem libello commodè cõiungi possunt.
Exempli gratia, Si quis petat 100. ex mutuo, & alia 100. ex testa-
mento, *l. si idem. in princ. de iurisd. om. iud. l. non est nouum, de act. &
obl. l. cum fratres. 53. §. duor. & §. si qui plures. ff. pro socio. l. heredes.
§. pluribus. ff. fam. herc.* idque propter finiendas lites: Tenetur e-
nim iudex eo casu super singulis eodem tempore pronunciare,
& sententiam ferre, nisi fortè in vna defectus sit in probatione:

tunc enim vnam ab altera in ferendo sententiam separare potest, rescissa nimirum conclusione, idque in Camera Imperiali obseruari prætestatur *Andr. Gail. lib. 1. obs. c. 63.* Huic regulæ multæ ll. † obstare videntur, nam *in §. neque in authen. de fideiussoribus. Iust.* expressè statuit, personalem actionem cum hypothecaria coniungi posse, cùm tamen negari non possit, quod sententia lata in vna actione, pariat exceptionem rei iudicatæ in altera: quo casu non admitti cumulationem omnes fatentur. *in d. l. edita.* etsi autem variæ afferuntur solutiones, vt videre licet apud interpretes *in d. l. edita. & in d. § sin minus. Inst. de act.* tamen probabilis videtur solutio eorum, qui respondent, cumulationem harum actionum propterea permitti, quia hypothecaria est accessoria, quemadmodum etiam licitum est furti agere & simul adiungere implorationem officij iudicis pro restitutione ipsius rei ablatæ, *l. interdum. §. qui furem. de furtis l. 1. C. de fur.* Eadem quoque ratione concedunt interpretes rei vendicationem successiuè coniungi petitionem pro restitutione fructuum, vsurarum, & interesse. *l. cum [illegible] C. si quis alteri vel [illegible]* *C. de iud.* Zasius tamen ex recentioribus aliam tradit solutionem, existimans propterea coniungi posse personalem cum hypothecaria, quod in nouella 4. certum fuerit debitum, & nulla dubitatio, quando secutura esset condemnatio. Verum hanc Zasij solutionem oppugnat Bolog. *in d. l. edita. n. 117. & seqq.* Secundò opponitur contra hanc regulam *tex. in l. fundũ & in l. fundi. ff. de excep.* in quibus traditur, q͂ rei vendicatio & actio communi diuidendo item condictio fructuũ, & rei vindicatio nec nõ rei vindicatio, & actio confessoria, nõ possint coniungi & cumulari. Sed respondetur, id fieri propter præposteratione ordinis: prius enim agendum & probandum dominum rei, cuius fructus quis condicit, & cui seruitutẽ deberi intendit, Ideoq; etiam in alijs casib. in quib. etiã contrariæ actiones, vel quarum vna præstantior est,

quàm

quam altera, copulantur vel etiam ordo, vt iam dictum est, non seruatur aut præiudicium sententiæ metuitur, cumulatio prohibetur. Quod etiam locum habet, cum actiones cumulatæ causam lucratiuam [illegible] contineant: nam idem bis consequi nemo potest: quare neque causa ciuilis cum criminali regulariter, neque vendicatio & petitio hæreditatis, neque rei vendicatio & hypothecaria [illegible] dotis in casu inopiæ mariti, & ob adulterium, regulariter coniungi possunt, sicut nec petitorium iudiciũ cum interdicto vti possidetis, vt pluribus tradunt interpretes, *in d. l. edita C. de ed.*

Secunda † quando eadem res petitur ex eadem causa, sed 24
diuersis actionibus, cumulatio non admittitur, nisi actor probabiliter dubitet qua actione agere debeat propter factum aduersarii *l. 1 § quia [illegible] rum.* Neque aduersatur huic regulæ, quod Hermogenianus IC. *in l. cũ ex vno. 32. de oblig. & act.* affirmat, post magnas varietates obtinuisse, vt omnibus quis experiri possit, sed respondetur [illegible] hoc contrariũ sec. *gl. in d. l. cum ex vno,* omnib. † ait, 25
experiri licitum esse successiue scilicet, & in id, quod plus est, in vna, quam in alia veluti, cum arbores furtim cæsæ sunt plures quidem competunt actiones vt habetur in *l. 1. & t. t. ff. arborum furtim cæsar.* & omnibus simul quis experiri potest. Si, quemadmodum Cuiac existimat, *lib 8. obseru. c. 24.* leuiore prius agat: nam si primũ instituatur act. o vi bonorum raptorum, in quadruplum, non potest ei cumulari actio furti: per maiorem enim minor absorbetur & tollitur *l. 1 ff. de vi bon. rap. l. prædia ff. de act. emti l. quoties 41. l. seruum 24 ff. de obli. l. si quis egerit, 90 ff. de fur.* Probatur hæc solutio ex *d. l. qui seruum 24 de obl. & act.* vbi I C. affirmat, rationabilius esse, eã sententiam admitti, vt liceat ei, quam voluerit, actionem prius exercere & illud quod amplius est in altera etiam consequatur: atque ita quoque intelligendum esse responsum Modestini *in d. l. plura 53. de obl. tradunt interpretes* nimirum, vt vna tantum experiri

possit actione actor, scilicet grauiore & minore. & quæ alias consumit *l. nemo 43 § quoties ff. de reg. iur.* Quare si cum raptore actum sit furti, nihilominus potest etiam agi vi bonorum raptorum ad id, quod amplius est in hac actione. Si vero prius actum sit vi bonorum raptorum furti agi non potest, quia vtraque actio tendit ad vindictam & vna patit exceptionem rei iudicatæ in altera *d. l. quoties 41. ff. de obl. & act.* Fallit itaque hæc regula quia non habet locum, si vna actio plus contineat, quam altera, vel etiam si prima seruit secundæ, vel si est præparatoria eiusdem, aut accessoria.

26 3. Quando diuersa res † petitur ex vno facto eademque causa. Sed diuersis actionibus seu titulis, cumulatio non admittitur, si vel vna actio alteram tollit, vel ex duabus causis lucratiuis competit. 4. Cum † eadem res petitur ex diuersis titulis, & actionibus, ex causa tamen onerosa admittitur cumulatio, secus si omnes actiones tendant ad vnum eundemque finem, veluti si pro legato cōsequendo agatur ex testamento rei vindicatione & hypothecaria: hæc cumulatio non habet locum cum ex vna actione rem debitam consequi possit legatarius, *l. si is. & l. omnes 16. de act. & obl. l. 1.*

27

28 *si. fam. furtum fecisse dicatur d. l. nemo § quoties ff. de reg. iud.* † 5. Quotiescunque eadem res à diuersis personis petitur ex eadem causa, cumulatio admittitur *l. 3. ff. de duob. reis*, & eo casu vnum etiam libellū sufficere cōmunis est sententia, maxime quādo actiones istę numero tantum, non specie differunt, *l. non est nouum, ff de act. l. heredes § de plurib. ff. fa. herc.* Reliqua, † quæ ad hāc materiam pertinent, an videlicet appellatio sit necessaria, an verò processus sit ipso iure nullus. Si aduersarius contra cumulationem non excipiat, item an iuramentum calumniæ super actione cumulata, necessarium sit, an nouæ dilationes concedantur, videant studiosi maxime *apud Dec. Alc. & Bologn. in d. l. edita*, & communiter quidē placuit, ex sola partis oppositione processum reddi nullum, cum appellatio ante litis contestationem regulariter non admittatur,

29

alii

alii distinguũt: Vtrum cumulatio impediatur ratione ordinis, vel præiudicii, sententiæ, & maioritatis, tunc enim appellationẽ necessariam esse tradunt, in cæteris non. Illud † quoque non est omittendum, quod vbicunque plures actiones ex eodem facto cõiunguntur in vno libello, sufficere semel præstare iuramentum calumniæ *Bar in auth. in isto C. de iureiur. propter Cal. Alc. in d. l. edi. n. 41 & Bol. ibid. n. 229.* 30

Caput vlt. de clausulis, quæ in libello communiter apponi solent, & earum effectu.

VAria quidem † & diuersæ sunt clausulæ, quæ in libellis vsu tantum & consuetudine apponi solent, de quibus tractat comm. in tr. clausularum *Mar. Soc. in c. significantibus h. t. Marant. in Spec. par. 6. Ferrar. in form. libelli, in act. reali. Can. in c. cum dil. sup. de iud. & in cap. 2. de ord. cog. Fel. in c. cum super*: Prima & vsitatissima est, qua actor † protestatur, se non proponere actionem in forma solennis libelli, sed tantum summariæ, & simpliciter, & in forma simplicis narrationis facti, & qualis petitionis. Verum † hæc clausula nõ magni est momenti, præsertim vbi cognitio causæ est necessaria, cum talis summaria petitio ab ipso libello multum differat: nam in modicis tantum causis, in quibus simpliciter de plano ac sine strepitu & figura iudicium proceditur, admittitur & locum habet *auth. nisi breuiores C. de sententiis & interloc. omnium iud. c. sæpe, de verb. sig. constit. Friderici. ad reprimendum.* Secundo: † solet etiam frequentissime apponi in libello clausula non astringens se ad superfluam probationem, sed tantum necessariorum, & quæ prosunt ad obtinendam victoriam. Eius effectus est, quod actor non tenetur coniunctim omnia & singula in libello cõtenta probare sed sufficit tantum ea docere, in quibus consistit victo-
31
32
33
34

riacausę *Spec. in t. de lib. concep. § fi. vers. item consuetu. Mar. par. 6. iud Bar. in l. an eadem § act. de excep. rei iud. & idē in l. diuus in 1. quæst. de re iud. Pan. in c. d. l. sup. de iud. Bal. in l. non dico C. de lib. causa.* Excipitur appellatio à sentētia interlocutoria, & in causa seu qualitate deducta in libello *Ias. in §. omnium instit. de act. Bar. in l. circa eum ff. de prob.*

35 Tertiò † frequenter etiam in libellis adiici solent hæc verba: peto reum condemnari secundum formam iuris, vel statutorū, vel consuetudinis loci vel etiam secundum constitutiones imperii, & synodales vel pontificias. Quanquam enim alias iudex ea omnia attendere deb et in iudicando, tamen propterea non est inutilis hæc clausula, vt deficiente de iure ciuili intentio actoris ex reliquis iuribus iuuari & sustentari possit *Ias. in §. omnium inst. de act. & in l 2. C. quemadmodum testamenta aperiantur Bar. in l. rerum. ff. reo. annotar. Bal. in extrauagan. t. de pace constantiæ, vbi affirmat prudentis iudicis esse, etiam mores ciuitatis in iudicando obseruare & scriptus ll. præferre. l. 3 C. de prob.*

36 Huic † clausulæ etiam plerunque addi solent verba, omni meliori modo, via & forma, qua id fieri potest ac debet, vel secundum quod melius & vtilius est actori quorum verborum varios effectus recenset *Mari. Soc. in c. signif. h. t.* Primum enim propter verba illa: omni meliori modo libellus alternatiuus admittitur, & in dubio intelligitur id petitum esse, quod fauorabilius & melius est actori *Bal. in l. 1. C. commodati, c. 1. § fi. de postul prælator. Fel. in cap. cum super de off. del. Pan. in cap. 2. de ord. cogn supra. Tobias Nonius cons. 22.*

37 Verum † quando defectus est, potestatis in iudice, hæc clausula nihil operabitur. *Ruinus Cons. 174. lib. 1. Menoc. in tr. de arbitr. q. 47. Pan. in d. c. 2.*

38 Quarto † vsitatissima est nec non vtilissima clausula, qua petit actor super omnibus & singulis ius & iustitiam sibi administrari: officium eius humiliter implorans. Huius clausulæ varios effectus

ctus hinc inde recensent interpretes maxime *in l. edita C. de ed. Mar. Soc. in d. cap significasti. Gabrielius in concl. li. 6. concl. 4. Can. in c. cum dilecti, cap. sup. iuxta de ord. cognit. Minsi. cent. 4. obs. 54. Gail, obs. 61. & 151. l.* 1. quorum praecipui sunt: 1. Quod clausula ista iustificat libellum, & supplet omnes eius defectus excepto tamen vitio contrarietatis, & quidem adeo, vt etiam super inepto libello sententia ferri possit, *Can in c. examinata, sup de iud.*

Secundus effectus est, quod per eum actor omne ius suum, vndecunque competens in iudicium deduxisse videtur *d. cap. 2. de ord. cognit. Ang. & Ias. in §. omnium instit. de act. Soc. in d. cap. significasti.*

Tertius effectus est, quod virtute illius clausulae iudex potest iudicare secundum veritatem, & ea, quae ex actis apparent, non attenta petitione & intentione actoris: *Innoc. in d. cap. examinata. Ant. Capitius in Decis. Neapol. super Const. Neapol. decis. 10.* vbi tradit, quod si agatur ex mutuo, & probetur de commodato & deposito, ex ea causa Reum condemnari posse: & illud quoque in Camera Imperiali obseruari testatur *Mins. loco praalleg.*

Quartus effectus est, quod per illam quoque clausulam petitae videntur expensae litis, tanquam accessorium *l. fi. C. de fructibus & expensis Dd. in l. properandum §. Sin alter C. de iudic.* quam tamen sententiam non seruari in supremo tribunali Imperii affirmat *And. Gail. li. 1. obs. 151.*

Quintus effectus est, quod vigore illius clausulae licitum est iudici, deferre parti iusiurandum suppletorium, etiamsi petitum non sit, *Abb. in cap. fi. de iu. rei.* Sunt etiam alii effectus huius clausulae, quas videre licet *apud Soc. & Gabr.* Quinto † vtile quoque existimant interpretes in libello adiicere petitionem pro condemnatione expensarum, damnorum, & interesse. 39

Quanquam enim iudex etiam per ſe alterutrum litigantium temere poſſit condemnare in expenſas & damna litis §. *hec autem inſtit.* de pœn. temere litigant. tamen vtilius eſt & tutius, ad euitandam ſaltem diſputationem Dd. vtrum iudex teneatur condemnare reum in expenſas non petitas, vel non, nominatim & in ſpecie eas peti: tunc enim iudex ſuper iis pronunciare tenetur, niſi velit litem ſuam facere, & ex ſua crumena expenſas victori refundere ex conſtitut. *l. properand. §. ſin alterutra C. de iudic.* quæ tamen diſpoſitio maxime in his terris & iudiciis non ſeruatur: nam non raro iudex expenſas etiam á parte petitas tacite in iudicando præterire ſolet, etiam impunè. & eo caſu compenſare eas videtur. vt habet communis ſtylus horum iudiciorum.

40 Poſtremo in † fine libellorum plerunque adiici ſolet clauſula, ſaluo iure addendi, minuendi corrigendi, mutandi, aut etiam in totum abſtinendi ab actione. Verum huius clauſulæ nullum eſſe effectum, quoad mutationem libelli poſt litis conteſtationem communiter placet. *Can. in cap. inter dilect. de fi. inſtrum. infra. Ang. & Iaſ. in §. omnium inſt. de act. Maria Soc. in d. cap. ſignif & quamuis Bal in ſecunda lectura ſup l. edita, C. de ed.* differentiã conſtituat inter verba: ſaluo iure, & ſaluo arbitrio: tamen á pleriſque dd. etiam ipſo Bartolo, diſtinctio illa reiicitur, cum arbitrium hominis non poſſit tollere leges & conſtitutiones *Additionator ad d. cap. inter dil. ubi copioſe perſequitur hanc materiam Dec. in d. l. edita C. de id.*

CAPVT

CAPVT.

primum.

1 Actor etiam in causis spiritualibus necesse habet libellum in scriptis iudici offerre, & quidem sua manu subscriptum, Hodie aduocati vel procuratoris.
2 Quid per libellum reclamationis vel postulationis intelligatur.
3 Postulatio quid.

SEntentia huius cap. est, actorem etiam in causis spiritualibus necesse habere libellum in scriptis offerre iudici, & quidem subscriptum manu ipsius actoris, vel vt hodie fieri solet, procuratoris & aduocati: quod etiam hodie in plerisque curiis & tribunalibus obseruari vsus & experientia docet, tam in ciuilibus causis, quam criminalibus, quamuis in foro Saxonico, in plerisque locis & curiis illud non seruetur. Quid autem † in hoc cap. per libellum reclamationis vel postulationis intelligatur doctores non explicant: potest tamen ex titulo de postulatione prælatorum supra colligi, probabiliter controuersiam fuisse de postulatione Episcopi, vel prælati, vel Archiepiscopi. Est enim † postulatio, vt Host. definit, gratiæ petitio, facta á superiore de promouendo & admittendo aliquem ad dignitatem Episcopalem vel cardinalatus, prælaturæ, vel alterius, ad quam alias propter defectum & impedimentum vel ætatis, vel corporis, de iure canonum, promoueri non potest *Host. & alii in d. t. de pact. prælat.*

(margin numbers: 1, 2, 3)

CAPVT *secundum.*

1 *Species facti proponitur.*
2 *In rei vendicatione res petita ita exprimenda est, & ita quidem, vt constare possit iudici & Reo, quæ res petatur.*
3 *In actionibus realibus sufficit causam propinquam exprimi, neque necesse est remotam addi, in personalibus non sufficit remota, obligatio nimirum. sed nomen insuper contractus exprimendũ est.*
4 *Traduntur rationes diuersitatis.*
5 *Effectus huius differentiæ.*

1 SPecies † facti talis est: cum inter quosdam controuersia orta esset, super dominio & proprietate agri alicuius vel terræ, & coram iudicibus delegatis actores proposuissent libellum, in quo generaliter sine vlla expressione & determinatione finium & aliarum qualitatum petiissent terram & agrum, rei exceperunt contra generalitatem & obscuritatem illius libelli. Verum cum dicti iudices interloquendo pronunciassent, quod non obstante exceptione ad libellum responderetur, appellatum fuit ab ea interlocutoria ad pontificem, qua appellatione tanquam friuola non obstante, iudices nihilominus processerunt: re tamen ad Pontificem maximum delata, mandauit, exceptionẽ esse admittendam, & attentata post interpositam appellationem irritanda. Notandum est, a. 1. ex hoc capitulo, quod libellus generalis parte opponente non est admittendus, sed iudicis officium est actori iniungere declarationem: de qua re satis supra dictum est, in cap. de exceptione contra libellum, 2. In † rei vendicatione rem petitam esse exprimendam, & ita quidem vt constare possit iudici & reo, quæ res petatur & quidem in petitione rerum immobilium exprimendi & designandi sunt fines, vicini & aliæ

vicini, & aliæ circumstantiæ, quæ rem certam efficiunt: in rebus mobilibus vel sese mouentibus nomen, quantitas, qualitas, & signa quædam, quæ discernant illam rem ab aliis, in libello adiungenda. †Porrò notandum *ex gl. & DD. hîc*, quòd in actionibus realibus, vt in rei vendicatione & similibus sufficit exprimere causam propinquam actionis, veluti dominium, neque necesse est, vt simul addatur causa remota dominii, seu titulus: in personalibus verò actionibus exprimenda est causa propinqua, id est, nomen, contrarietas, neque sufficit causa remota seu obligatio. *l. & an eandem. & l. mater. vbi Bart. de exc. rei iud. c. ablatæ sanè. inf. de re iud. lib. Bar. in l. 1. C. de eden. Ang & Ias. in prin. inst. de act. Spec. in tit. de actore & petitore. vers. sequitur. Pan. hîc. n. 22. cum seqq.* 3

Rationes diuersitatis hæ assignantur, †quod sufficit rem aliquã ex vno titulo vel causa dominij mihi esse acquisitam: neque enim, quod antea meum est, ex alia causa mihi acquiri potest: at in obligatione variæ sunt causæ, & quidem inter se differentes. 4

Effectus autem †illius differentiæ est, quod in actione reali si non exprimatur causa remota, qua vel titulus dominij, actor videtur omne ius suum in iudicium semel deduxisse, adeò vt si vna vice contra ipsum pronuncietur, non possit postea propter exceptionem rei iudicatæ, rem ex alio titulo & causa vendicare, si verò vnam causam remotam dominij in libello exprimat; non prohibetur postea eandem rẽ ex alia causa dominij vendicare, ideoq; interpretes non consulunt reo, vt petat actorem cogi á iudice ad exprimendam causam dominij; In personalibus autem actionibus, etiam si rem ex vna causa non est consecutus, non propterea impeditur ex alia eandem consequi. *Spec. in d. tit. c. inter dil. inf. de don. Zas. in §. omnium. n. 18. Inst. de act. And. Gail. lib. 1. obs. 61.* Obstat huic differentiæ quod in l. duob. §. Colonus. ff. de iureiur. dicitur contra colonum, qui succidit arbores fructiferas, & iurauit, se non succidisse, non potest postea agi neque actione l. aqui- 5

lia, neque alia quia id propterea ita definitur super ipsa causa & delicto, i. e. succisione arborum iuratum est, & per illud iusiur. principalis obligatio & delictum extinctum.

Reuocato in irritum:) Ex his verbis videtur colligendum esse, quæ prior iudex post interpositam appellationem fecit, & gessit; ipso iure quidem valere, sed per iudicem secundæ instantiæ reuocari. Irritum enim id propriè dicitur in iure, quod ab initio quidem ratum est, & per se valet, sed postea ex aliqua causa superueniente rescinditur: ita propriè irritum quoque dicitur testamentum, quando testator post conditum testamentum ciuitatem vel libertatem amittit, vel quando hæres institutus non adit hæreditatem. Item quando per lapsum decennij in pagano, vel in militari anni: aut si conditio institutionis euanescat: aut hæres non exequatur, quod testator mandauit, vel etiam si testator mortem sibi consciuit: aut hæres vel filius institutus negligat testatorem ægrotum vel furiosum, vel ex captiuitate redimere recuset? Nam his omnibus casibus testamentum quidem ab initio valet: sed ex causis expressis rescinditur. §. *alio modo. ibi gl. inst. quib. mo. testam. in fin. l. pe. §. 1. de bon. poss. contra tab. l. 1. & l. 6. cum l. seq. ff. de iniusto rupt. & irrit. facto testamento. § si quis ex prædictis. cum §. seq. auth. ius. auth. cùm de appellat. cognoscitur: auth. si captum. C. de Ep. & Cler.* Abusiuè verò irritum dicitur, quod etiam ipso iure & ab initio nullum est, vt expressè testatur *Iust. in d. §. alio modo*, vbi ita inquit: & ea, quæ statim ab initio, non iure fiunt, irrita sunt, & hoc modo saluari potest eorum sententia, qui existimant, attentata post interpositionem appellationis ipso iure nulla esse, in quibusdam tamen exemplaribus recentioribus ita legitur: reuocato in statum debitum.

CAP.

CAP. VLTIMVM

Dilecti.

1 Causa petendi in libello exprimi debet.
2 Libellus, in quo causa non exprimitur, per se valet, nisi reus contra ipsum excipiat.
3 Exceptio peremtoria non inducit litis contestationem.
4 Tertium Notabile.



AGitur in hoc c. de forma libelli in actione personali, 1
in quo, vt suprà dictum est, non satis est, causam proximam vel propinquam exprimere, sed necesse est, vt remota causa, i. e. titulus obligationis inseratur, ideoque non valet libellus, si ab aliquo petatur quantitas vel species, omissa causa debendi, & petitione, vt si quis dicat, peto 10, quos Titio dedi, mihi restitui, Ex q. s. a. quæ hic tradunt DD. & gl. Primò notandum est, † libellum, in quo causa non exprimitur, per 2
se valere, nisi reus contra ipsum excipiat sufficit enim, vt loquuntur interpretes, actorem præsumtiuè concludere, veluti si quis conqueratur, se iniustè esse spoliatum, nam, etiamsi nominatim non petat restitutionem, tamen iudicis officium esse propter præsumtam saltē petitionem restitutionis, reum ad restituendū condemnare, *l. creditor.* §. *Lucius. ff. de his, quæ in frau. cred. l. certum.* §. *sed si fund. ff. de confessis, Alex. in l cum. qui si cert. pet.* Quærunt h.l. interpretes, † an per exceptionem peremtoriam inducatur li- 3
tis contestatio: & communis est sententia Canonistarum, & aliorum interpretum, exceptionem peremtoriam, quæ non est litis finitæ, vt exceptio iurisiurandi, rei iudicatæ, transactionis, non inducere litis contestationem, neque eam remorari: nam etiamsi reus eam probare velit in continenti, tamen ante litis contestationem non poterit ferri sententia definitiua, *per l prolatam, C. de sent. & interl. om. iud. Spec. in tit. de lit. cont.* §. *nunc dicamus.*

vers.

verſ ſed nunquid. num. 24. vbi affirmat exceptionem peremtoriā appoſitam ante litis conteſtationem tantùm eſſe excluſionem intentionis actoris, non verò actionis. Neque obſtare putat *c. frequenter. inf. vt lit. non conteſt.* quia ibi alia videntur concurrere ex quib. lit. conteſt. facta eſſe præſumitur. Verùm in Camera communis opinio approbata eſt, *tit. 27 §. 1. par. 3.* Semper enim Exceptionibus ſiue ſint dilatoriæ, declinatoriæ, ſiue peremtoriæ, neceſſe eſt addi litis conteſtationem, & euentuale reſponſionis ad articulos. Limitatur hæc regula, quod non habeat locum, ſi conſtet de malitia actoris & veritate oppoſitæ exceptionis. 2. Limitatur, quando Reus negat actori competere ius & actionem. 3. Limitatur ſecundum quoſdam in exceptione ſolutionis & acceptionis, modò in continenti probari poſſit. *Bar. in l. cum quærebatur ff. iud. ſolu. l. nam poſtea. ff. de iureiur. c. ex. cep. fur. de exc.* Sed & in foro Saxonico non obſtantibus exceptionibus peremtoriis reo iniungi ſolet litis conteſtatio, reſeruatis illis exceptionibus poſt litis conteſtationem. 3. nor. ex his, quæ hic tradunt interpretes, actorem, qui in actione perſonali vnam tantùm expreſſit cauſam & illam non probauerit, ſed aliam, ſuccumbere, niſi adiecta ſit clauſula ſalutaris, omni meliori modo, vt ſuprà dictum eſt, *Bald. in auth. ſed ſi aliquis, C. de ſec. nup.* Solet tamen etiam in iſto caſu iudex in ſententia reſeruare actori facultatem denuò agendi ex alia cauſa. *Iaſ. in l. 1. ff. de eden. &c.*

TITV-

TITVLVS QVARTVS

De mutuis petitionibus.



Acilis est continuatio † huius t cum superiori. Sæpissime enim euenire solet, vt contra eum agatur, qui ipse quoq; actiones habet contra actorē: conuenienti igitur loco dicendum etiam fuit, quid iuris sit in isto 1

casu: quia verò iniustum videbatur etiam veteribus IC. in potestate aduersarij & recesse, actorem ad alium & diuersum iudicem calumniosè pertrahere, *l. si idem, 11. de iurisdict.* fauore dirimendarum litium, & ne continentia causarum diuidatur, statutum est, vt mutuæ actiones seu petitiones apud vnum & eundem iudicem
2 instituantur & terminentur. Quia verò hæc materia prolixè & copiosè à DD. passim tractatur, maximè à *Spec. Host. & au. tit. t.* & ab interpretib. iuris ciuilis. *in auth. & consequenter. C. de sent. & interl. & in d. l. si idem, de iurisd. & in l. non est receptum de iud.* in sequentia capita eam contrahere visum fuit, 1. quæ dicātur mutuæ petitiones & actiones. 2. Coram quibus iudicibus fieri possint & debeant eædem: quando proponendæ, & quando in iis procedendum. 3. In quibus personis, causis & negociis locum habeat reconuentio vel non. 4. quis sit effectus & finis.

3 † *Primùm* mutuæ petitiones in iure nominantur actiones, quæ tam ab actore, quàm à reo inuicem coram eodem iudice simul intenduntur, & terminantur, *d. l. si idem 11. de iurisdict. l. si quis 34. de procur. l. mutus 42 ff. eod. l. Lucius 28. ff. mand. l. 11. l. 15. ff. de excep. vel iud. l. neque scripturæ. C. de compensationib. l. 1. C. rer. annotar. l. Papin. cum auth sequente. C. de sent. & interl. c. dilectus. in f. de ord. cogn. c. dispendia. de rescr. lib. 6. Can. cuius in agendo 3. q. 8.*

4 † *Secundum.* Fieri potest reconuentio non tantùm coram iudice ordinario, sed etiam coram delegato, *c. 1 & 2 h. t.* modo alioqui de causa illa cognoscere possit *auth. apud eo quem. C. de fi. de instrum. l. 1. de varijs & extraord. cognit.* Etsi autem Bar. in d.
5 auth. consequ. in ea est sententia, quod reconuentio non habeat locum coram delegato, vel delecto ex vtriusque partis consensu & eius sententiam sequatur Innoc. & Pan. hic, tamen verior est contraria sententia, vt rectè annotauit *Zasius in l. 2. fin. solut. responsionum. c. 37.* Nam cùm fateatur Bar. & qui cum sequuntur, reconuentionem fieri posse coram iudice, cui superior se subiu-

ſit, per tex. *in l. non eſt receptum. ff. de iud.* cum etiam vno ore omnes fateantur, quod in iudice prorogato locum habeat reconuentio, nulla videtur afferri poſſe idonea ratio, propter quam in delegato vtriusque partis conſenſu diuerſum ſtatui debeat. Neq; enim in conſentiendo & impetrando opus fuit vlla expreſſione vel cautione, vt Bar. exiſtimat, cum ipſo iure ſatis proſpectum fuerit ipſi reo. & ſufficit hoc caſu conſenſus vtriusq; partis: nihil etiam obſtat huic ſententiæ, quod tex. & conſtit. loquuntur de delegatis ab alterutra parte impetratis, quia in tali illo delegato, maior fuit cauſa dubitandi. *Ant. de But. & Immola, in c. 1. h. t.* Sed an coram arbitris, † de iure ciuili fieri poſſit reconuentio, dubitari poteſt, quia enim tanta eſt cognatio & affinitas inter iudicia & arbitria, vt IC. affirmat, redacta ea eſſe ad inſtar iudiciorum. *l. 1. ff. de arbitris* : dicendum videri poterat, reconuentionẽ quoq; coram arbitro locum habere, & idem iuris eſſe, quod in delegato iudice, cùm argumentum à iudiciis ad arbitria in iure ſit validiſſimum, vt docet Euerh. in loco à iud. ad arb. tamen communi calculo interpretum ſtatuitur, reconuentionem coram arbitro fieri non poſſe, idque iure can. expreſſum eſt *in c. cùm dilectus, ſup. de arbitrio. & c. 2. de ord. cogn.* *Nam in d. c. cùm dil.* adiicitur hæc ratio, quod arbitri iudicare non valeant, niſi de tribus, ſuper quibus in ipſos compromiſſum eſt *l. ſi cùm dies 22. ff. de arb. l. de qu. 46. eod. tit.* Excipiuntur tamen arbitri, qui neceſſitate iuris eliguntur, *Pan. & Felin. hîc & in d. c. cùm dilecti, Spec. in tit. de reconu. in c. coram quib. &c.* 2. Excipiuntur arbitri, quibus tota cauſa non certum aliquod negotium committitur, *Socin. latè in c. ex literis. q. 5. principali, parte 4. diſt. 6.* Coram iudice quoque appellationis † reconuentionem locum non habere, nullus eſt, qui repugnet quiſquam, quanquam Spec. & Bart. diſtinguant, vtrum ab interlocut. vel definitiua appellatum ſit. *Bartol. in d. auth. & conſeq. Socin. latiſſime in c. 1. h. t. num. 65. Spec. in d. tit. §. in quibus*

8 ... locum habeat. Postremo sciendum est, reconuentionem locum quoque sibi vendicare in iudicibus, qui vigore constitutionum Imperialium, quas vocant die Außtrdge, eriguntur, quãdo controuersia mouetur Electoribus, principibus, Comitibus, Baronibus, Nobilibus & Ciuitatibus Imperij, aliisque personis, quæ immediatè subiectæ sunt imperio.

Nam & illi iudices potius pro delegatis, quàm arbitris habentur.
9 bentur. Excipiuntur tamen in ipsis constitutionibus aliqui casus, cum videlicet Prælati, Comites, Barones, nobiles & ciuitates Imperij litigantes contra Electores & principes, aut alios, qui sunt in æquali dignitate, coram ipsorum Consiliariis experiuntur. ... enim intelligi videtur constitutio in ordinatione Cameræ Imperialis parte 2. c. 4. in versus Aber in obgemeltem Articel ... wider Recht stadt haben. & in §. fin. eiusdem constitutionis. De forma proponendæ reconuentionis etsi variæ sint DD. sententiæ, quas recenset *Pan. in c. 1. h. t. nu. 12.* tamen præualuit Accursii & Azonis sententia, vt videlicet ante lit. contest. proponatur. *... auth. & consequenter. §. facimus. auth. de executor. ... & mox.* Et hæc sententia approbata quoque per *ordinat. Cameræ*
10 *parte 3. c. 30.* vbi cauetur, vt reconuentio proponatur ante litis contestationem, vel ad proximã aut secundam Iuridicam: quod etiam in plerisque ciuitatibus Imperij obseruatur. Et hoc obtinet non tantùm quoad effectum simultanei processus, sed etiam
11 prorogationem iurisdictionis: nam etiam post litis contestationem institui posse reconuentionem saltem ad hunc effectum, vt inducat prorogationem iurisdictionis, communiter tenent interpretes, tam *Can. quam Legistæ, maxime Bar. in d. auth. & consequenter C. de sent. & interl. Spec. in d. tit. de reconu.* quamquam Hyp. &
12 *nonnulli alij* dissentiant, existimantes, reconuentionem, ... post lit. contest. super diuersa causa & negotio non inducere effectum prorogationum iurisdict. si videlicet actor ... *Ord.*

Ord. Cam. par. 3. c. 30. vbi expreisè habetur, quod reconuentio facta post litis contestationem habeat effectum simultanei processus sed quod sit separata & specialis conuentio & actio qualiter † vero & quomodo in vtraque causa sit procedendû, multis tractat. 13
Spec. in §. videndum restat 1. de reconu. & Mar. Soc. hic in c. 2. in n. 20. ad principale n. 11. cum aliquot seq. quarum summa est: Iudicem simul & æqualiter procedere debere in vtraque causa, & quantum omnino fieri potest, causæque & negotii qualitas patitur, æqualitatem hinc inde seruare, ita tamen vt potior semper habeatur ratio actoris *l. qui prior ff. de iud.* & denique vtraque causam simul & vna sententia terminari: *per tex. in cap. 2. de ord. cognit. circa med. in verbo, simul & eadem sententia terminandum & in c. 1. h. t.* in postremis verbis, vel iudicio vtriusque negotium terminetur: quod tamen intelligendum esse monet *Spec. & Maranta*, si quidem conuentio & reconu. eiusdem sint naturæ, & ita connexæ & copulatæ vt commode vna ab alia separari non possit, si vero se inuicem non contingant, nec vna causa lata impediat executionem in altera, aut vna causa liquidior sit altera, Iudex non est alligatus ad simultaneum processum, sed in ea quæ magis liquet, aut fauorabilior est, sententiam ferre potest, licet appellari possit, *l. 1. quæ sententia sine appellat. rescindatur Bal. in l. fin. C. de sent. num. 14. Ant. de Petr. in c. ex tenore quæstione, q. 1. de rest. spol Mar. par. 4. dist. supra allata Abbas in c. 1. h. t. Spec §. sed iud. Mynf. obs. 10. cent. 1. Mar. Soc. in tr. de reconu. per in 10. ... 7. Tomingus decis. 16* Reliqua quæ ad modum procedendi spectant, legant studiosi apud *Mar. Soc in d. c. 2. n. 1.*

Cap. tertium. De materia huius capitis agit *Spec. in §. nunc dicamus, & Soc. hic in l. 1. Bartholomæus Soc. in fallentiis regular. iuris, Mar. par. 4 q. 3 principali.* Et regulariter, quilibet reus actorē suum coram eodem iudice in quauis causa, nisi expresse sit prohibita, reconuenire potest, siue eadem sit res & causa, siue diuersa, siue a- 14

gatur actione personali, siue reali, siue causa sit profana, siue spiritualis, siue ciuilis, siue criminalis, modo ciuiliter intententur.
15 Fallit † hæc reg. 1. quoties natura, & conditio causæ non patitur coram eodem iudice illam tractare, veluti si clericus agens coram iudice seculari reconueniatur in causa spirituali, veluti decimarum, iurispatronatus, iuramenti, vsurar. matrimonii, &c. *quantosig. de sua c. tuum de ord. cogn.* Idem dicendum est, si reconuentio fiat super quæstione status coram iudice, qui de statu cognoscere alioqui non potest: aut si alius ciuiliter reconueniatur de delicto & iudex actoris non habeat iurisdictionem in causa criminali. Nã iis omnibus & similibus casibus reconuentio locum non habet, propter defectum iurisdictionis in iudice. Neque obstat ratio generalis, propter quam reconuentio introducta videtur, nimirũ, vt quis habeat cum iudicem contra se, quem ipse elegit pro se, qua intelligendum est, saluis constitutionibus & ll. quibus certis quibusdam causis certi & speciales iudices, sunt constituti. Non obstat etiam *l. quoties C. de iud. & l si idem cum eod. de iurisd. omnium iud. L. lex solemus. §. latrunculator ff. de iud.* quia in istis ll. & constitutionibus incidenter tantum iudices cognoscunt de causis, super quibus alias iurisdictionem non habent, vt eleganter declarat *Mara. q. 2. parte 4.*
17 Secundò † excipiuntur omnes causæ, quæ desiderant celeritatem, & vbi periculum est in mora, vt est causa electionis, alimentorum, spoliationis, depositi *Bal. in l. sed & hæ §. non solum de procur. Bar. in d. auth. & consequenter C. supra de ord. causa spolia. c. frequens de rest. spol. lib. 6. c in literis & c. si de rest. spoliat.* quemadmodum sit intelligendum in spoliatione, docet *Meno. 1. remedio, recuperandæ poss. n. 142: & Dd.* maxime *Bar. in l. si quis ad se fund. C. ad l. Iul. de vi. arm. & in l. 1. §. ex vi, de vi & vi arm.* quando vero dicatur esse periculum in mora, relinquitur arbitrio iudicis. *Io. And. c. 2. de ord. cogn. Bal. in c. de contra: apud pares terminanda. in vsibus feudi.* Ad depo-

depositum † vero quod attinet, dubium quidem non est, quod 16
causa depositi non admittat vllam exceptionem. Sed vt Imper. ait, ilico modis omnibus quam celerrime, sine aliquo obstaculo res deposita restituenda est *l. si quis penult. C. depositi.* Sed an reconuentio super alia re deposita fieri possit, interpretes dissentiunt quos tamen conciliat Maran. loco supra alleg. & eum sequitur. Soc. 10. fallentia. vbi affirmat negatiuam sententiam habere locum, quoad effectum simultanei processus: affirmatiuam vero sententiam obtinere quoad alterum effectum, videlicet prorogatiuum iurisdictionis Huc etiam referri debent & possunt causae momentaneae poss. nam & illae celeritatem desiderant *gl. in c. fi. de ord. cogn. l. fi. C. qui legi. person. standi in iu.* Item quando spoliatus agit ad restitutionem non tantum ipsius rei, sed etiam fructuum perceptorum & emergentium & ad omnem vtilitatem, quam habuisset, vel habere potuisset, si spoliatus non fuisset, *d. l. si quis, de vi, de acquir. possess. l. interdicto ff. de vi & vi arm. Soc. hic, Spec. in d. 1. § nunc dicamus.*

Tertio excipiuntur causae & negotia quae sunt diuersae naturae, & in quibus non potest seruari vnus idemque processus, veluti si agens ex causa summaria reconueniatur, in causa vel actione, quae requirit plenam cognitionem & solennem processum: tunc enim nó potest institui simultaneus processus, reconuentio quoque locum habere non potest, quamuis aliqui existiment etiam hoc casu reconuentionem admittendam, & summariter in vtraque procedendum *Soc. in 1. fall. Spec. in d. § nunc dicamus n. 11. Maran. d. q. 3. princ. v. secundo quaero Bar. l. 1. § sed & aduer. & in postremis verb.*
ff. de variis & extraordinariis cognitionibus. Quarto † non admittitur secundum quosdam, reconuentio coram specialibus iudicibus, qui ad certa tantum & determinata negotia deputantur, vt sunt collegia & corpora artificum, & iudices in curiis mercatorum. Vnde *Cyn. in auth. habita, C. ne fil. pro patre* existimat idem esse in Rectore Scholarium, Episcopo vel alio iudice, quem Scholaris 17

virtute

virtute priuilegii sibi elegit iudicẽ, propterea quod invitus quodammodo actor coram illo agere cogatur. Sed verior tamen videtur esse sententia *Bar. in d. auth. & consequenter cui adstipulatur P. n. n. 37. in c. 1. h. t.* Sequeretur enim priuilegium studioso esse damnosum, quia auferret ipsi beneficium iuris communis quod fieri non debet per *l. quod fauorem, C. de ll. & regula ov gratiam de reg. iud. in 6.*

19 Quinto excipiuntur causę † iniuriarũ furti, & damni dati, si videlicet iniuria, furtum aut damnum ea intentione factum sit, vt reus actorem ad suum iudicem pertrahat *l. is qui reum de pub. iudic.*

20 Sextò † non admittitur in criminalibus, quia non retorsione sed innocentia, crimina purganda sunt, vt eleganter inquit *IC. in l. is qui rerum de pub. iud. vbi Bar. latissime & copiose hanc materiam tradit Pan. in c. 1. h. t. n. 22. cum seqq. Mara. in d. par. 4 q. 6. num. 47.* Ex quib. 4. Conclusiones tenendæ sunt 1. Accusatus criminaliter super maiori delicto, reaccusari potest accusatorem, ante inscriptionem siue suam, siue suorum iniuriam prosequatur siue non, post inscriptionem vero reaccusatio locum non habet, nisi suam vel suorum iniuriam prosequatur *Dd. in l. 2. §. sed si cogam, ff. de iud. & l. Bal. l. 1. C. qui accipiant.* 2. Accusatus criminaliter non potest conueniri accusatorem ciuiliter nec è contra, *l. fi. C. de ord. cogn. cum similibus.* 3. Conuentus ciuiliter non potest actorem reaccusare criminaliter, coram iudice non habente cognitionem in causis criminalibus, nisi incidenter, *l. quoties C. de iud.* 4 Agens ciuiliter ex delicto, potest reconueniri ex causa delicti *c. 1 q. 2 & 3. 14.* 5.
21 Non † admittitur reconuentio reconuentionis, *Spec. d. § nunc*
22 *dicamus Bar. auth. & consequenter.* 6 non † habet locum, quando actor invitus ad agendum compellitur, ideoque in actione ex *l. diffamari non admitti reconuentionem tradit* Bartholomæus Blarerus,

in ex-

i e p... diffamari C.de ingenuis & manumissis.c.7. 7.† Fallit reg. de 23
Iure Sa... in duello Landtrecht,*l.3.art.*79. Postremo constitutioni
bus Electoralibus non nisi certo modo & in causis connexis admittitur reconuentio, vt apparet ex constitutione par.*1.*const. Et
videant studiosi artis.*61.* Landt h.t. & art.lib.3. De effectibus & fi 24
ne... reconuentionis videant studiosi *Soc. in c. 2.h.t.& Spec.t.de regu.*
vbi in pot... recensentur eff.1. Quod per causã actor subiicitur iurisdictioni & foro iudicis ipsius rei *d.l.fi.& d.auth.conseq.l.1.§. fi... & extra or.cogn.* & quod ad hunc effectum attinet, non
refert vtrum reconuentio fiat, vel ante, vel post litis contestationem vt supra dictum est, ex communi sententia *Dd. in d.auth.& conseq.* 2. Quod iudex in vtraque causa, & negotio simul & æqualiter procedere, necesse habet vnaque sententia controuersias determinare, quatenus videlicet natura & qualitas causæ patitur.
3 Quod facta reconuentione, reus non potest actorem coram ordinario, vel delegato alio iudice conuenire, quoniã talis processus institutus coram delegato etiam ipso iure nullus erit, vt communiter placuit *...a.& l.d.auth.& conseq* Si v corã ordinario post reconuentionem actor inquietetur, per exceptionem se tueri potest, *Bar.in d.auth.& conseq.gl.in c.dispendia, de rescr. lib.6 Panor.c.1. num.3.* 4. quod reconuentio aufert & tollit priuilegium personæ, & inducit æqualitatem inter reum & actorem, trahitque causam reconuentionis ad naturam causæ conuentionis. *Pan. & Fel.c.1. h t. Cle. sape de V. S. quod tamen secud.* quosdam restringitur ad priuilegiũ processus, nõ verò ad priuilegium decidendi. *Soc. art.6. principali se prima fall.* vbi tradit hoc etiam locum habere in priuilegio concesso à principe motu proprio. 5. Quod reus conueniens actorem non videtur fateri intentionem actoris & debitum, de quo conuentus est. *Marsi. Soc. in d. art.6.*

iudex Ias. in ru. C. de in ius voc. & l. 1 ff. eod. Pan. in c. Ecclesia S. Mariæ & in cap. ex litteris sup. de const. Marant. in specu. par. 6. in verbu recte concipiatur num. 49. Vbi expresse affirmat monitionem iudicis sedentis pro tribunali maioris esse efficaciæ, quam citationis, quæ fit per nuncium, & quod contra non parentem possit procedere ob contumaciã, quamuis *Ias. in d. ru. aliter sentiat*, nimirum monitionem iudicis non habere effectum peremtoriæ citationis, quo ad reum constituendum in contumacia, cui astipulari videtur, *Bal. in l. cum fratrem C. de aliis qui ob cont.* Verum quando vna monitio vel præceptum iudicis sufficiat, & quando plures requirantur tradit, *Fel. in cap. cum causa, & ibid. Panorm. sup. de offic. deleg. Bar. in d. l. 2.* Berous *& reliqui can. in cap. si quis* Epis. *inf. de accus. 3.* Notandum † est, *sec. Pan.* hic reum conuentum super vno negotio posse actorem de pluribus reconuenire, quod probatur manifestè, ex verbis textus super suis constitutionibus. 4. Notandum ex hoc c. iudicem habere partes litigantes, hortari ad concordiam & transactionem: concordat *tex. in cap. causam 2. infam. de testibus text. in cap placuit, & in C. si quis 90. dig. l. quidam existimauerunt. 21. ff. si cert. pet. item l. congruit, de offic. præsidis l. æquissimum, de vsuf.* † Ex quibus textibus aliqui doctores colligunt, iudicem etiam posse cogere partes ad transigendum vel compromittendum, verum illud intelligendum est de certis tantum & specialibus casibus, quos enumerant doctores maximè *Ias. in d. l. quidam existimarunt, si cer. pet. & Fel. in tr. de treuga & pace Pan. in cap. fi. sup. de tansact.* quando videlicet subest timor armorum, vel periculum belli vel salutis animar. scandali, vel etiam si lis diu durauit. An autem iudex post factas vtrinque attestationes & † probationes possit partes cogere ad transigendum quæri solet: Spec. in t. de præparatoriis iudicior. ad q. illam respondere non vult, sed curiosis disputandum relinquit, *Io. And. in Ad. ibid.* existimat, iudicem non recte neque iu-

3

4

5



Vmma huius c. hæc est. † eodem modo & via procedendum esse in reconuentione, sicut in conuentione, & priuilegium concessum actori super processum, indulgendum quoque esse ipsi reo. Species facti ita 1
† commodissimè proponi posse videtur: Titius cùm haberet controuersiam quandam contra Caium, impetrauit á superiore magistratu literas commissionis, vt vocant, in quibus mandatum fuit iudicibus delegatis, vt causam cognoscerent appellatione remota. Verùm cùm Caius reconueniret ipsum Titium Actorem, & eodem priuilegio & clausula in commissione apposita vti vellet, ipsique iudices delegati pronunciarent in vtraq; causa appellatione remota procedendum esse, actor verò ab hoc grauamine & sententia ad Pont. Max. appellâsset, rescripsit P. tam in conuentione quàm in reconuentione citra appellationis remedium procedendum esse. Ratio dubitandi in hoc c. à Panor. hæc 2
effertur, † quòd rescripta & priuilegia sunt stricti iuris, neque ad alias personas & causas extendenda. *c. 1. c. sede 15. C. Rodolphus 34. c. ex. si sup. de rescr. c. P. & Ci. de off. del. c. sanè. de priu. l. priu. de reg. iu. in 6.* Ratio decidendi in ipso textu ponitur, † quia in iudiciis 3
seruanda est æqualitas inter actorem & reum *l. falsi. C. ad l. Corn. de fals. Tex. in l. er. in l. sacris. C. de pro sacr. scrin. lib. 12. l. prouidendum. C. de postul. l. fi. C. de milit. l. non debet 42. de reg. iu. c. in. iud. de reg. iu. in 6 l. c. ff. quod quisquam iur.* Non obstant rationes dubitandi a Pan. adductæ. Nam quòd rescripta debent esse stricti iuris, neque personas excedi: id de personalibus priuilegiis & rescriptis intelligendum est. Hoc verò rescriptum vt appellatione remota causa decidatur, non est propriè personale, sed respicit processum iudiciarium & fauorem publicum dirimendar. litium. Quæritur in l. Pan. an † quod hic dicitur, candem esse debere conditionem actoris & rei generaliter & indistinctè in omnibus priuilegiis locum habeat. Et quanquam gl. & communiter Interpretes 4
5

distinguunt, vtrum priuilegium impetratum sit ab actore, an verò motu proprio á principe concessum, quod nunquam præsumitur, nisi in priuilegio hoc exprimatur, *c. si motu proprio. de prabendis. lib. 6. tamen Pan. hic contra gl. & interpretes statuere videtur* contrarium neque distinguere *cum gl.* Cuius sententia confirmatur *ex l. fin. c. de fruct. & lit. expen. & ex d. l. in sacr fide proc. sacr. ser. l. die Sabbathi. C. de iurisdict.* & locum sibi vendicat, quoties in ipso priuilegio hoc expressum est, vt aduersarius quoque eo vti possit. Nam alioqui non videtur commodè responderi posse *ad l. 3. ff. quod quisquam. Iu. Vlp.* expreßè loquitur de eo, qui impetrauit ius iniquum, nisi fortè cum *Dyno in c. in iudicijs. de reg. iu. lib. 6.* distinguere velimus, an ius iniquum impetratum sit vel non. Zasius in d. l. 3. duabus regulis totam hanc materiam comprehendit, quarum I. est. Quotiescunque quis impetrauit, rescriptum aut priuilegium contra alium in controuersijs iudicialibus aduersarius contra ipsum hoc retorquere potest. II. Hæc est: priuilegium vel rescriptum motu proprio á principe concessum nō extenditur ad alias personas, nisi hoc expressum sit. Nam quod proprio motu à principe conceditur, omni fraudis suspicione, sub- & obreptionis caret, *l. quod fauore. C. de ll. vbi Bal. Ang. & Cast. Dd. in l. 1. C. de pet. subl.* & regulariter quidem vt dictum est, non præsumitur priuilegium concessum motu proprio, nisi adiecta sit clausula, ex certa scientia, *c. statut. de rescr. lib. 6.* vel nisi reperta sit concessio rei, cui aliquid indulgetur, & de iis vel constet (non sola mentio sufficit) vel probari possit, aut nisi priuilegium clausum sit in corpore Iuris. III. Priuilegium actori concessum à reo contra ipsum retorqueri potest, vbi subest eadem ratio, aut actus necessariò consequens, etiamsi concessum sit motu proprio. Ideoque quanquam Batt. & qui eum sequuntur *in d. l. fi. §. donec. & §. sin autem. C. de iure delib.* existimant hæredem, qui est intra tempus deliberandi & conficiendi inuentarij posse interim

agere

agere contra suos debitores hæreditarios, tamen rectè ab Imola, Fulgosio, Zasio reijcitur eius opinio, & verissimè statuitur, eo casu retorsionem locum habere: negari enim non potest, quin agendo contra debitores hæreditarios videatur adire hæreditatem, atque ita renunciare illi beneficio temporis, sibi à lege concessi. *Alex. in d. l. fin. §. fin autem.* Idem dicendum est de Iure Saxonico, quo hæres intra trigesimum non potest conueniri à debitorib. *art. 6. & 22. lib. 1. & ibi gl. item ar. 15. in prin. l. 3. argumento à contrario sensu.* Weichbild. *art. 23.* sed & de legatis, qui ex priuilegio habent ius reuocandi domum idem statuendum erit, vt videlicet si ipsi in legatione contra alios agere velint, retorsio locum habeat, *l. 2. §. sed si autem. C. de iu. lic. Zas. in d. l. 3 ff. quod quisquam iu.*

Eadem sit conditio) Hoc intelligendum est de actibus iudicialibus: nam in aliis plerisque causis Rei dicuntur esse fauorabiliores, vt declarat *gl. & Dec. in l. non debet. & l. fauorabiliores de reg. iu.* Notandū est autem † ex his verbis argumentum, quod sumatur ab exæquatis, vel æquiparatis, in iure esse validum, *l. si quis seruo, C. de seruis fugitiuis. l. 1. ff. de leg. 1 authen. item si quis. C. de naturalibus lib. gl. in ru. C. ne fideiussores dot. dentur.* Verùm materia hæc adæquationis prolixior est, quàm vt integrè hic tractari possit. Tenendum ita nen est hæc regula vulgaris, quòd quotiescunque duo æquiparantur, quod in vno disponitur, censetur etiam dispositum in altero. II. Quod per exæquationem vnius ad alterū non aufertatur ius & priuilegium eius, quod alicui exæquatur. *Carrensis in tract. de pr. u* Sed an æquatio ad futura etiā extendatur, nō satis expeditum est apud interpretes: Communis tamen est conclusio, quod adæquatio facta vniuersaliter in omnibus & per omnia extendatur quoque ad futura, maximè si æquiparatio sit reciproca. Fallit hæc reg. in illis, quæ non sunt solita concedi. aut etiam difficulter conceduntur. 2. Si in ipsa concessione & adæquiparaquipa-

æquiparatione aliqua fiat restrictio ad præsentia vel præterita. 3. Si adæquatio fieri nõ possit in omnibus & per omnia, quomodo sequatur aliqua absurditas, quæ omnia latissimè examinãt ex recentiorib. *Ioannes Crotus, Caeta. Fran. Ripa. & Ioan. Bol. post Bart. & interpretes in d. l. 1 ff. de leg. 1.* Vbi etiam tractant illam quæstionem, an si vni parti æquiparatorum auferantur priuilegia, altera pars quoque priuetur.

TITVLVS QVINTVS.

De litis contestatione.



Ontinuatur hic tit cum superioribus hoc modo: quia hactenus dictum est de iudiciis, & quibusdam præparatoriis iudiciorum, necessarium fuit iam ad ipsum iudicium, quod per litis contestationem constituitur, *l. vn C. eod. l. amplius 15. rem rat. haberi. l. is qui se obtulit, & l. si is qui Romæ. ff. de iud. auth. de litigiosis 1:2. deuenire.* Quia verò in h. t. pauca attinguntur de litis contestatione totam materiam 5. capitibus comprehendam: 1. dicendum erit, vnde dicta sit litis contestatio, & quid sit. 2. Quomodo & qualiter fiat. 3. Per quas personas & coram quibus. 4. In quibus causis sit necessaria, vel non.
1 5. Quis sit finis vel effectus. PRIMVM. † Litis contestatio vnde di-

-de dicta est, quod olim adhibitis vocatisque testibus fieri solebat, vt testatur *Felin. Pompeius lib. 3.* his verbis: contestari dicuntur duo vel plures aduersarij, quod ordinato iudicio vtraque pars dicere solebat, testes estote. Quanquam Cui. *in l. 5. observ. cap. 21.* existimet, actorem tantùm contestari litem cum reo, & non econtrà *per l. Si me fuerit, ff. de iudic.* quæ tamen eius sententiam perspicuè non videntur probare: & testatur vsus forensis & experientia, quod tam reus, quàm actor litem contestatur: actor proponendo narrationem facti seu libellum, cum connexa petitione & conclusione, reus verò affirmando vel negando intentionem & narrata actoris. Extat etiam huius rei vestigium in 12. tab. his verbis: in comitio, aut in foro ante meridiem causam cognoscito, cùm perorant ambo præsentes, *Gell. lib. 17. c. 1. Cice. in Rhet. ad Heren.* Lex videtur iubere iudicem in comitio aut in foro causas ex vtriusque litigatoris oratione cognoscere, cum quo loco Cic. omnino congruit *l. vni. C. de lit. cont.* in qua Impp. Seuerus & Ant. constituunt, tunc demum rem in iudicem deductam & litem contestatam videri, cùm iudex per narrationem negocij causam audire cœpit. Etsi autem variè definitur litis contestatio † à DD. Azone, Host. & aliis, tamen Spec. non reijcienda videtur, 2
qui litis contestationem definit, quòd sit negocij principalis vel causæ apud competentem iudicem ab actore facta narratio, & Rei ad eandem responsio affirmatiua & negatiua. Etsi enim Azo & nonnulli alij hæc verba: animo litem contestandi adjicienda esse arbitrentur: tamen adiectionem illam non esse necessariam Mar. Soc. hîc & reliqui interpretes rectè statuunt, cum responsio rei semper præsumatur fieri animo litem contestandi, nisi protestatio præmissa aliud demonstret. Quin etiam in ord. Cameræ expressè statutum est, simplicem negationem vel responsionem absque verbis animo litem contestandi, ad litis contestationem sufficere, *Gail. obs. 73. lib. 1. ord. Cam. par. 3. c. 13. in §.* Vnd nach dem

in verbis Ob gleichwol der *litis* Contestation nicht außtrücklich Meldung geschehn. *Secundum.* Forma † litis contestationis á Pragmaticis vulgò hæc traditur: nego narrata, prout narrantur, & posita, vt ponuntur, & petita fieri non posse debere. *Spec. in t. de li. cont.* §. *nunc dicamus*: *vel vt Pan tradit:* Nego animo litem contestandi posita, prout ponuntur, & narrata prout narrantur, vera esse, saluis iuribus & defensionib, suo loco & tempore proponendis. Solent etiam aliqui Patroni hac formula vti: Ich bin der angestelten Klag in massen dieselbige vorbracht/mit allen jren Qualiteten vnd Umbstånde nicht geståndig/ Bitte derwegen mich von derselben mit Erstattung der Gerichtskosten vnd Schaden zu absoluiren/ In Cam. Imp. lor. l. alleg. & c. 32. § si præscribitur hæc forma litem contestandi, tam in prima, quàm in secunda instantia: Vt reus in iudicio præsens dicat: se negare actionem & libellũ, & petere, vt cum refusione expensar. & damnor. absoluatur, quæ forma tum demum obseruatur, quando reus nullas exceptiones neque dilatorias, neq; peremtorias opponit. Nam si vel iurisdictionem iudicis declinet, vel alias aliquas exceptiones siue dilatorias, siue peremtorias objiciat actori; tunc ex ordinatione imperij promulgata anno 70. non litem contestari cogitur in euentum, sed etiam respondere ad libellum articulatum, & simul etiã annectere defensionales, peremtoriales, & elisiuos articulos, sub pœna amissionis eorundem: addita tamen protestatione, quod non aliter contestari velit litem, nisi ad satisfaciendũ ordinationi. nam per hanc protestationem ipsi reo saluæ conseruantur omnes exceptiones, neq; videtur contraria facto, cùm non simpliciter proponitur ad tollendum ipsum factum & responsiones, sed ad declarationem animi & mentis. *Soc. hic.* Iure verò, quo in his terris vtimur, generalis contestatio litis prorsus non admittitur, sed vigore constitutionis electoralis par. 1. Const. 10. necesse habet reus ad singula capita libelli in specie expresse, diserte &

per-

perspicuè respondere, & litem contestari, vt nimirum tam iudex, quàm ipse actor cognoscere possit, quid reus affirmet, vel neget. Quod si id facere neglexerit, pro contumace habetur, d. const. 10. Cæterùm †an per exceptionem peremtoriam inducatur litis cõtestatio, controuersum valde est apud interpretes, vt videre licet apud *DD. in l. vn. C. de lit. cont. & apud Can. in c. 1. h. t. Item in l. rem non nouam. §. patroni. C. de iud. gl. in c. dudum. 4. circa med. de elect. Itẽ per gl. in c. prout, inf. de do. & con. c. cùm venerabilis, de excep. c. cùm causam (ibi & sedes materiæ vnde sumenda sunt argumenta) de appellat. c. Raynutius de testam.* Quidam enim existimant, per except. peremtoriam simplicem, & quæ non est litis finitæ, non induci litis contestationem, maximè si fiat ex interuallo, *gl. Bar. & Bal. & alij in d. l. vn. C. de litis contest.* quæ distinctio probari videtur *per c. 2. de lit. cont. inf. lib. 6. in ver. nisi sit de illis exceptionib. quæ litis contestationem inducunt, &c.* Quidam verò contrarium sentiunt, sc. per exceptionem peremtoriam nunquam induci lit. cont. nisi constet de animo excipientis, propterea quòd is, qui opponit exceptionẽ, nihil ponit neque affirmat, *c. 1. & 2. h. t. Castr. in d. l. 1. l. non vtique. ff. de excep. l. eleganter. § si quis de cond. indeb. c. cùm venerabilis, de excep. lib 6* Sed neq; iudicium per exceptionem peremtoriam ordinatur, sed potiùs distinguitur, *gl. in d. c. 2. lib. 6 de lit. cont. c. cùm dilecti, de ord. cognitionum c. exceptionem, de reg. iu. lib. 6. Soc. hic n. 73. q. 13. Pan. n. 13. Fel. h. t. c. 1.* Etsi autem hæc postrema opinio textui *in d. c. 2.* conueniens est, tamen superior communiter est approbata, tam per iuris ciuilis interpretes, quàm per Canonistas, *Fel. hic. n. 5.* In foro verò & iudiciis vsitatissimum est, exceptiones eiusmodi peremtorias non attendi ante litis contestationem, sed ijs nõ obstantibus reo nihilominùs iniungi litis contestationem reseruata illa exceptione, post factam litis contestationem. Idem dicendũ est de confessione, vt tum demum inducat litis contestationem ad propositam narrationem ab actore, maximè si respiciat ipsa

petita actoris, *Pan hic in c. 1. n. 13.* Neq; refert, vtrum fiat parte præsente vel absente, ore vel in scriptis. nam quòd litis contestatio secundùm vsum forensem non requirat præsentiam partis, sed quod fieri possit etiam in scriptis quotidiana testatur experientia: Item multò magis dicendum est, si post datum terminum ad respondendum facta fuerit. *Castr. in d. l. vn. n. 11.*

CAPITVLVM III.

Per quas personas, & coram quibus fieri possit Litis Contestatio.

Litis contestatio † fieri potest, non tantùm per ipsos litigatores, qui habent legitimam personam standi in iudicio, sed etiam per procuratores generale mandatũ habentes in iis sc. causis, in quibus admittitur procurator, nec non per Syndicos vniuersitatis, tutores pupillorũ, curatores & actores, *c. cum ad sedem. in pr. inf. de rest. spol.* vbi procurator pro Episcopo litẽ contestatur, respondendo sc. se nescire, nec credere, quod bona, quæ Episcopus detinebat, pertineant ad hospitale, *l. si procur. de doli mali excep. l. procuratorib. 22. C. de procur. l. neq; 54. ff. de procur.* Quandoq; tamen ipsa pars aduersa principalis litẽ contestari, & articulis respondere cogitur, si videlicet ipsius persona sit legalior. h. c. Si melius nouerit ipsum negociũ & causam, de qua cõtrouertitur DD. maximè *Moran. in l. si actor. ff. de iud. c. pastoralis. 14. sup. de iudicijs.* Vbi aliquid de hac re dictũ est. Quid verò dicendum sit, si tertius aliquis actori sese interponat, siue pro suo interesse, siue assistendo ipsi reo latissimè persequuntur. *Can. Pan. Fel. Ant. de But. & Io. de Im. in c. cum super 2. de re iud. & Soc. in c. quoniam frequenter. § in alijs t frequenti: & in c. 1. h. t. n. 4.* Vbi distinguendũ esse tradit, an tertius solùm compareat ad assistendum reo, quo casu non cum illo, sed cum ipso principali lis est contestanda: an verò se offerat liti animo eximẽdi ipsum reum ab actione: tũc enim cum ipso & non cum reo fieri debere

debet, maximè si ius ipsius tertij separatum sit à negocio & causa principali. De hac materia consulant studiosi, qui volunt *Conar. c. 13. cum 2. seqq. pract. quaest.*

CAPAT IIII.

In quibus causis sit necessaria litis contestatio, vel non.

CVm litis† contestatio, vt supra dictum est, substantiale quiddam sit ipsius iudicii, rectè traditur à Dd, neque ab ipso iudice neque consensu partium eam omitti posse, sed regulariter in omnib. causis & controuersiis necessariam esse, siue sint seculares siue Ecclesiasticae, ciuiles vel criminales. *Can. in rub. h. t.* interpretes iuris ciuil. *in l. vn. & auth. offeratur C. de lit. cont. Cle. sapè de V. S. clem. dispendiosam, de iud. Cler. t. de lib. dol. Soc. in d. c. quoniam frequenter.* Ampliatur haec reg. Vt locum etiam sibi vendicet in causa nullitatis, si videlicet nullitas nō sit notoria: nam si notoria sit, etiam ante litis contestationem super ea pronunciari, siue incidenter, siue principaliter proponatur. *Ord. Cam. t. 34. §. 2. par. 3. And. Gail. li. obs. 77.* Secundo ampliatur, quod necessaria quoque sit in secunda instātia, & ita stylo camerae obseruari tradit *Gail. obs. 77.* quāquam ante ipsum *Mynsi. cent. 1. obs. 38.* contrarium affirmet. Fallit tamen haec obseruatio Camerae, si tertio appellatio interponatur *Ord. Cam. de parte 3. tit. 32.* § 4 tertio extenditur, vt etiam in causis mandatorum cum clausula de restituendo, de non turbando de relaxando, de relaxando arresto, & similibus Excepto tantum de relaxando incarcerato. An *Gail. d. lib. 1. obs. 78.* Huius reg, *Soc. 82. exceptiones recenset in d. c. quon. requir. inf. t. prox. seq. & vltra 30. Bertachinus, in tr. de gabellis, parte 5. principali,* quas describere non videtur operae precium, maxime cum multae sint exceptiones, quae 6

non proprie pertinent ad litis contestationem, sed ad casus speciales, quibus testes recipi possunt ante litis contestationem ad perpetuam rei memoriam. 1. Ex quibus tamen perspicue notanda sunt 8 potissimum. Primò litis contestatio secundum interpretes non est necessaria in notoriis, in quibus maniteste constat iudici de iure actoris, item in omnibus casibus, in quibus non est necessarius libellus, qui supra enumerati sunt, *int. de lib. obl. & est tex. in Cle. pastoralis de re iud. & in c. ad nostram de iureiur.* In notoriis enim vt ibi dicitur, non seruatur ordo iuris. 2. Non requiritur litis contestatio secundum Canonistas in causa matrimoniali, sponsaliorum, & restitutione dotis *Clem. 2. de iud.* Nota tamen, quod ista non procedant, si sit alicubi ordinatum expresse, vt in omnibus causis lis contestetur, Sic in Cam. propter ordinationem in omnibus causis lis est contestanda saltem euentualiter, etiam in iis quæ celeritatem desiderant, *Cle. sæpè, de V. S.* quod tamen locum non habet, si agatur ad separationem thori ob commissum adulteriū *c. 1. & in c. tuæ super de procur.* 3. Excipitur causa electionis, *d. Cle. sæpe.* 4. Litis contestatio necessaria non est in causis postulationum super beneficiis Ecclesiasticis, dignitatibus officiis Ecclesiasticis, Canonicatibus præbendis, & similibus causis. 5. Litis contestatio non requiritur in causis, quę aguntur in curia pontificia, & vt quidam volunt, in aula Imperatoris. 6. Excipiuntur causæ summariæ, quæ, enumerantur *in d. Cle. sæpè,* in quibus tamen omnibus actus celebratus post comparitionem haberi solet loco litis contestationis. Sicut etiam oblatio libelli facta principi *l. 1. & 2. C. quando lib. prin. dd. Ab. in c. præteriti sup. de offic. ord.* 7. Excipiuntur causæ, in quibus subest periculum animæ, vel publicum commodum, & quæ desiderant celeritatem *l. ne diu C. de pæ.* 8. Secundum quosdam non est necessaria litis contestata ad hoc, vt feratur sententia interlocutoria. Postremo non attenditur litis contestatio in causis, quibus testes recipiuntur & examinantur ad perpetuam rei memoriam,

pro-

propter morbum periculosum, vel etiam propter senectutem testium, vel alias causas, de quibus dicetur *in c. quon. freq. t. seq.*

CAP. POSTREMVM.

De effectu litis contestationis.

1 *Facti species proponitur.* 2 *Notabilia proponuntur.*

Effectus litis † contestationis sunt multi. Primus est: quod per eam constituitur lis & iudicium, & perpetuantur simul etiã actiones, obligationes in hæredem & contra hæredem *l. nam postea quam 9. ff de iureiur. l. nemo 88. de reg. iur. l. 1. §. 1. ordinata C. de lib. obl. Spec. in t. de lit. cont. omnes. 26. de obl. in fi. C. de ann. excep. l. fi. C. de præscr. 30. vel 40. ann. l. 8. C. de non nu. pec. l. 2. C. quando li. priu. obl. l. & act.* Siue ex delictis descendant, siue ex q. delict. *§. 2. inst. de perpet. & tempor. act. l. 1. C. quæ ex delez. §. pe. inst. de obl. quæ ex del. oriuntur:* quamuis quod ad hæredes attinet, in actionibus pœnalibus iure Can. contrarium sit statutum, *per cap. fin. de sepul. cap. tua nos de vsuris.* 1

Secundus effectus est, † quod post eam licitum est actori producere testes, *c. 1. e. ad sedem c. quon. freq. t. seqq.* nisi petantur recipi ad perpetuam rei memoriam: notantur *in l. fin. C. de temporibus appellat.* Vbi tertius annotatur effectus quod videlicet ante lit. cont. nõ possit ferri sententia definitiua *Mar. Soc. in d. c. quon. & c. significauit de testibus.* 4. Est quod post lit. cont. non licet variare actori, & libellum mutare *l. edita, C. de eden.* Sicut etiam iudex post lit. cont. recusare nequit. qua de re dictum est quoque *in t. de lib. obl. l. 3. §. idẽ scribit ff. de peculio. l. si quis stipulatur, de V. O. l. 8. de nox act.* 5. Effectus est, quod post litis contestationem omnes efficiuntur malæ fidei 2

possessores

possessores, & tenentur restituere non tantum perceptos sed etiã percipiendos & præstare coguntur omnem causam & omne cõmodum *l. ædiles.* §. *scien. ff. de ædilit. edic. l. sed etsi 25.* §. *si ante. ff. de pet. hær. l. 2. ibi gl.* C. *de fruct. & lit. expensis l. 1.* C. *de iud. l. certum 22.* C. *de rei ven. l. cum fundus 12. de reb. creditis l. quæsitũ 91.* §. *vlt. de leg. 1.* *6.* Est quod post litis contestationem stipulationis conditionalis pœna committitur, eiusque conditio existit, *l. si Titius 9. de V. O. l. cum quærebatur, 13.* ff. *iud. sol. l. si si pacto 14.* C. *de pac.* *7.* Effectus est, quod per litis cont. res efficitur in bonis actoris & acquiritur alicui actio, quã antea non habuit, *l. 12. de V. S. l. iniuriar. de iniur. l. si Titius 9. 57. de V. O.* *8.* Est, quod per eam iurisdictio perpetuatur etiam incompetentis iudicis: reus enim post factam litis cont. non potest amplius recusari iudicem, aut opponere exceptiones declinatorias aut dilatorias *l. cæptum, de iud. l. exceptionem* C. *de probat. l. cum specialis 16.* C. *de iud. c. intus monast. de sententia & re iud.* 9. Est, quod per eã procurator fit dominus litis *l. procuratoribus. 22.* C. *de procur. l. post litem* ff. *de procur.* *10.* Est, quod adimit facultatem soluendi, aliud pro alio, *l. plerumque de iud. & l. cum qui certam* ff. *de V. O. l. si quis stipulatur, de solut. l. fideiussor. 16. ff. de fideiuss.* *11.* Quod postea is, qui se liti vltro obtulit, amplius absolui non potest, *l. is qui se obtulit, 25. de rei vin.* 12. Quod vicinus qui nouum opus fecit, officio iudicis post litis contestationem omne damnum restituere & resarcire cogitur cum ante litis contestationem ipsum tantum opus demoliatur, *l. si tertius* §. *officium l. 11.* §. *officium de aqua pluuia arcenda.* *13.* Quod in act. noxalibus lite contestata reus inficiationem purgare neqt, *l. electio 26.* §. *neque ff. de nox. act.* *14.* Quod creditor postquam cum fideiussoribus litem contestatus est, non potest petere diuisionẽ, *l. libertus* C. *de fideiuss. l. rel.* C. *eod.* 15. Quod is, qui plus petiit, pœnitere non potest impunè post *lit. cont. l. 1. c. de plus pet.* *16.* Quod nec procurator, nec defensor litis potest reuocari *l. is cui 64. ff. de procur.* *17.* Postremus effectus est, quod lite contestata cum procuratore

tatore sine satisdatione ratihabitionis, ea postea exigi non potest *l. Pomponius de procur.*

CAPVT VLTIMVM

De contrariis.


Duersantur litis contestationi, 1. protestatio de nō contestando litem 2. omnes exceptiones dilatoriæ & declinatoriæ, nec non peremtoriæ, quæ sunt litis finitæ *c. vn. de lit. cont lib. 6. l. ita 13. C. de procur. Soc. & Host. hic Mynf. obs. 2. cent. 4.* vbi tradit per consuetudinem quoque tolli posse litis contestationem. Idem tradit *Pan. in cap. cum M. de constit.* Postremo pugnant cum litis contestatione omnes casus, quibus non requiritur litis contestatio, qui supra enumerati sunt, quibus addi potest causa attentatorum (quæ fiunt post appellationem interpositam) & inhibitionis: (quia istæ duæ causæ summariè expediuntur.)

CAPVT

vnicum.


Acti species talis proponitur: cum inter Episcopum Nouiensem & Ecclesiam S. Quintini orta esset controuersia super quibusdam iniuriis, & excommunicationum sententiis, & aliis quibusdam causis, Pontifex quibusdam iudicibus negotium illud commisit, coram quibus procederetur vsque ad sententiam definitiuam. Cum igitur Episcopus Nouiensis quasdam positiones, absque tamen petitione & conclusione proposuisset, & reus ad easdem respondisset, com 1

missarius & iudices delegati existimarunt, per has responsiones factam esse litis contestationem & ideo vsque ad conclusionem in causa, & sententiam processerunt & ipsa acta & producta ad Pont. Max. vt super iis in causa definitiua pronunciaretur, transmiserunt: qui cum deprehenderet ex actis, litis contestationem non esse factam, rescripsit, processum non valere. Ratio dubitandi sumi potest *ex c. ad sedem inf. de rest. spol.* vbi per respōsiones probatur esse facta litis contestatio. 2. ratio dubitandi proferri potest *ex c. de lit. cont. lib. 6. item ex l. un. C. eod. Ex quib.* colligi videtur, litis contestationem factam esse, postquam iudex negotium audire cœpit. Ratio decidendi illa reddi potest, quod in hac facti specie positiones actoris erant simplices absque petitione responsiones etiam factę animo non contestandi litem. Nec obstat *d. cap. ad sedem*, quia ibi procurator Episcopi respondit ad merita causæ & ad ipsam petitionem, & ius actoris. Notandum † igitur ex hoc c. per simplicem facti narrationem, vel per positiones actoris, quæ non continēt petitionem, & ius, & per responsiones ad easdem, ipsius rei, neque ex parte actoris, neque rei litem esse contestatam. 2. Notandum omissionem iudiciarii ordinis vitiare processum *l. prolatam C. de sententiis & interl. omnium iudic. Cle. sæpè de V. S.* Idem quoque est dicendum, si in extraordinariis iudiciis qualis, qualis ordo processus intermittatur *secundum F. l. hic n. 17.* 3. Notandum ex hoc textu, ante litis contestationem non posse ferri sententiam definitiuam.

AD

AD PROLEGOMENA TITVLI.

Vt Lite non contestata.

HAec inscriptio siue rubrica continet regulariter & definitionem, qua traditur, ante litis contestationem regulariter nõ posse recipi testes, neque ferri sententiam definitiuam: atque ita duas continet partes. Ad priorem partem quod attinet, sciendum est, eam in exceptionibus dilatoriis & declinatoriis non habere locum: nam in probationibus earum etiam ante litis contestationem testes recipiuntur & examinantur: Posterior verò paris inscriptionis non habet locum in sententiis interlocutoriis iudicum, quæ fiunt super emergentibus, vel iis quæ accidunt, antequã de principali causa & negotio cognoscatur. Notandum est † 2. ex his, quę interpretes annotarunt, super hac inscriptione, inter quos præcipui sunt, *Felinus hic* & Henricus Bol. in procemio *decretalium*. 1 2

quod omnis rubrica siue inscriptio tam in Pand. quã in Codice & authenticis, quam etiam in iure Canonico continens perfectam orationẽ allegari potest loco legis, constitutionis, c. & Canonis: tales quoq; plurimæ sunt in pandectis vt quod quisq; iuris & c. ne qs eum, qui in ius voc. & c. in C. ne Christianũ mancipium, ne de statu defunctorum, ne ex delicto, ne liceat pot. an seruus pro suo facto, ne filius pro patre, vt act. ab hær. &c. vt nemo priuatus: de rebus Ecclesię non alienan: & c. in iure Can. vt Ecclesiastica bon. vt lite pend. ne clerici ne prælati, vt sede vac. nihil innou. de supplenda negl. prælatorum: & plerumque eiusmodi inscriptiones incipiunt á particula ne, vt: interdũ etiam, á particula an, & propositione de, item à particula, quod: de qua re legant studiosi *Henr. Boil in alleg. loc. & Eberh. in Top. in loco à rub.* Materiam autem receptionis testium ante litem contestatam copiosè tradunt interpretes, maximè *Bar. in auth sed si aliquis C. de test ib. Can. in c. quoniam h. t. copiosè vero, in cap. significauit, inf. de testib. Spec. in t. de teste §. nunc tractemus Fer. in forma*

3 *productionis testium ad æter. rei memor. An. Gail. obs. 92. lib. 1.* & † videtur tota ista materia. sequentibus capitibus constare: etiam quibus in causis & ob quas causas, testes possunt produci, recipi & examinari ante litis contestationem. 2. á quo possũt produci. 3. Coram quo iudice, 4 quis ordo seruandus sit: & qualiter procedendum. 5. quis sit effectus illius examinis, & attestationum, & quomodo publicandæ attestationes.

CAPVT I.

In quibus causis, & ob quas causas testes possunt recipi & examinari ante litis contestationem.

4 CAusæ propter quas testes recipi possũnt & examinari ante lit. cont. *a spec. in d. §. nunc tractemus 36. enumerantur*, quas studiosi per se legere possunt, ex quib. tamen præcipuæ sunt: si ꝓbabiliter dubi-

dubitetur de morte testium, propter senectutem. Veluti si excedant an. 50. vt annotauit Gail. in d. obs. 92. Item propter aduersam valetudinem & morbos epidemicos grassantes aut contagiosos: item propter iter in longinquas regiones, vel si testis sit vagabundus & in nullo certo loco consistens, aut etiam si ingruant tumultus bellici, aut quando periculum est in mora, aut quãdo metuitur obliuio negocij & rei gestæ, vt latiùs dicetur *in c. quoniam. h. t. & in c. significauit, inf. de testib.* Etsi autem communiter † interpretes negent, receptionem istam testium locum habere 5
in criminalibus causis, tamen experientia testatur, & vsus forensis, non raro etiam in causis criminalib. admissam fuisse receptionem & examinationem testium in causis homicidij quando videlicet ordinarius processus obseruatur: atque ita in genere statui posse putarem, ob prædictas causas in omnibus negociis & controuersiis, tam ciuilibus, quàm Ecclesiasticis, & etiam criminalibus, maximè verò homicidij examen testium fieri posse ante litis contestationem.

CAPVT SECVNDVM.

A quo possint produci testes.

NOn tantùm reo ad probandas suas exceptiones, & defensiones, sed etiam actori ad fundandam suam intentionem, permittitur ob causas suprà recitatas testes producere & examinari petere ante lit. cont. ad perpetuam rei memoriam. Verùm non † indistinctè illud actori conceditur, sed tum demum, quan- 6
do non est in ipsius potestate & facultate, agere quando velit videlicet, Si debitum est in d c n vel sub conditione, aut etiam si reus opposuerit exceptionem, quæ impediat lit. cont. & processum differat. *Pan. in c. quoniam. h. t. l. vn. C. quando dies vsusfr. cedit.* Illud etiam non est omittendum, quòd eo casu actor intra

annum agere cogitur, nisi iustum impedimentum probare velit: nam ad purgationem moræ ipsum admittendum æquius esse puto. Potest tamen tale examen testium petitum ab actore reus impedire & euertere, si paratus sit iudicium suscipere, vt not. *Castr. in l. gesta. C. de re iud. Soc. in c. quon. n. 11. Alciatus in tract. præsumt. in pr. gl. in d. c. quon. super verbo fraudem.* Reo verò semper & indistinctè ac in omnem euentum permissum est producere testes ad perpetuam rei memoriam, propterea quod incertum est, quando ab actore conueniatur, *l. purè de dol. mal. & met. excep. in fi. l. fi. de vsuris pupill. auth. sed si aliquis. C. de testib. l. petendæ. c. de tempor. in int. rest.* quamuis negari non potest, etiam reum, qui metuit actionem contra se intentari posse per implorationem officiis iudicis impetrare, vt actori præfigatur terminus ad agendum sub pœna perpetui silentij, *l. si contendat. ff. de fideiussorib. l. diffamari. C. de ingenuis & manum.* Ista lex introducta est in fauorem libertatis: quia tamen ea hod[ie] [a]butuntur aduocati: in ord. Cam. quoque constitutum est, vt non nisi in certis casibus actio ex l. diff. deu. Cæterùm ista imploratio officij iudicis hodie vix obtineri poterit, nisi diffamatio aliqua præcesserit, & summariè super ea cognitum sit: de qua re & quando locum habeat actio ex *d. l. diffamari* consulant studiosi constitutiones imperij & ord. Cameræ, in c. **Wenn vnd wie fern der Proceß.**

Quod de reo dictum est, limitatur, vt non habeat locum, quando reo competit exceptio per modum actionis: nam tunc quia habetur pro actore, idem quoque iuris statuendum est de ipso, quod suprà de actore, *auth. hanc querelam. C. de non nu. pec. Can. in d. c significauit. inf. de testibus.* Ampliatur, quod de reo dictum est, vt locum quoque habeat in illis tribus iudiciis, quæ vocant duplicia, propterea quod vterque actorum & reorum iure fungitur, *l. in tribus 13. ff. de iud. l. inter cohæredes. 44. §. 4. ff. fam. ff. fam. herc. Bar. & Bal. & Ang. in d. auth. sed etsi aliquis. C. de testib. & Bar. in l. l. Aquil. ff. ad l. aquil.*

Bar,

CAPVT TERTIVM.

Coram quo iudice petendum sit Examen ante Litis Contestationem.

RECeptionem & productionem testium ad perpetuam rei memoriam coram eo iudice petendam esse, coram quo negocium principale tractandum est nullus est DD. qui de hoc dubitet. *Bar. & reliqui in d. auth. sed etsi aliquis. gl. in d. c. quon.* Sed si testis hoc casu nolit deponere testimonium, quæritur, an à iudice incompetente cogi queat? Sanè nos Noribergæ pronunciauimus, quod cogi nequeat: nam iudex non habet in eum iurisdictionem. Itaque procedunt ista, si testis sua sponte testimonium dicat. Verùm si ipsi testes nominati non sint in loco iudicis cõpetentis, ad quem cognitio causæ pertinet vel etiam si difficilis sit recursus ad illum, & periculum sit in mora, testes etiam à iudice alioqui incompetente recipi & examinari possunt, Bar. in l. de submersis, C. de naufragiis, lib. 11. Quod si de iurisdictione competentis iudicis in causa principali, vel etiam quoad testes, subsit aliqua dubitatio, aut dubitetur, coram quo iudice examen testiũ ad perpetuam rei memoriam peti debeat, placuit eo casu superiorem esse adeundum. *Gail. lib. 1. obs. 93.* vbi affirmat, priuilegium primæ instantiæ & solennitatem iuris non esse attendendam, quoties periculum est in mora, aut metuendum, ne parti pereãt probationes. Ideoque iis casibus receptionem & examen testiũ etiam parte aduersa non citata valere sæpiùs iudicatum fuit. Forma producendi & examinandi testes ad perpetuam rei memoriã, traditur à *Ferr. in practica, in forma capitulorum, producendi testes, &c.* & quidem in terris imperij in supremo tribunali Germaniæ talis obseruari solet: vt primùm supplex libellus offeratur coram deputatus, vnà cum insertione articulorum, super quibus testes examinari

minari velit, nec non nominatione testium expressione ætatis, & enarratione earum, propter quas testium examen ante litis contestationem obtinere sperat: quo facto vel ipse Iudex examinat testes, vel commissariis illud negocium committit, qui præfinito certo die citare solent non solùm testes, & partem producentem, sed etiam aduersarium, contra quem petitur productio, vt, si velit, compareat & videat testes iurare, & simul etiam exhibeat interrogatoria, Quod si vel periculum sit in mora, vel copia aduersæ partis facilè haberi non possit, etiam sine citatione partis, & interrogatoriis procedi solet ad examen, *c. quoniam post prin. h. t. c. vltra. c. de testibus. c. fraternitatis. inf. de testibus. Bar. Bal. & Sal. in d. auth. sed si aliquis. C. eod. Lanfran. in c. quon. contra, de probat. cap. 8.*
1 *n. 35.* Peracto examine, † testium dicta non statim publicantur, donec in causa principali alij quoque testes á partibus vtrinque producti examinati fuerint: Volentibus tamen & consentientibus litigatoribus etiam antè publicantur, præclusa tamen potestate vlterioris productionis testium, *gl. in d. notabile. C. de aduoc. diuers. iud. Bar. & Castr. in d. auth. sed etsi aliquis. cap. vlt.* Finis huius productionis & examinis principalis est, ne pereat copia probationis tam actori quàm ipsi reo. Effectus verò idem, qui aliarum attestationum. Atque hæc breuiter de hac materia sufficiunt.

CAPITVLVM I.

1 *Species facti proponitur.*
2 *Maritus vxorem, & vicißim vxor maritum de adulterio accusare potest ciuiliter & criminaliter.*
3 *Si maritus vxorem de adulterio accusat criminaliter, non lucratur dotem.*
4 *Vocabuli accusare significatio.*
5 *Dilationes & induciæ propter carentiam Aduocati quando concedendæ.*

6 Quan-

6 *Quando dominus possit condemnari propter contumaciam Procuratoris.*
7 *An in iudicialibus ipsi domino contra Procuratoris negligentiam restitutio in integrum concedatur.*

PRoponitur in hoc c. examen regulæ,† quæ in inscriptione continetur, cuius sententia est, testes non recipiendos ante lit. cont. nec ferendam sententiam definitiuam, quando alteruter coniugum agit ad separationem tori, propter commissum adulterium, Species facti talis est: Berta quædam accusabat maritum suum de adulterio, eo fine, vt separationem tori, & diuortium, nec non restitutionem dotis impetraret. Causa fuit commissa cuidam abbati, & Canonico, coram quo, cùm vxor libellum suum offerret, maritus constituit procuratorem, qui prætendit, se non cogi respondere ad libellum, petendo propter absentiam aduocati inducias, & simul etiam apponebat exceptionem spoliationis, & restitutionem vxoris, & in euentum appellauit. Vxor replicando allegauit sæuitiam mariti petens à marito cautionem de securitate, & impunitate: quam cùm procurator facere recusaret, nec etiam vlteriùs copiam sui faceret, iudicibus delegatis, ipsi testes ab actrice nominatos & productos ante lit. cont. receperunt & examinauerunt. Verùm cùm publicatis attestationibus controuersia & dubitatio oriretur inter ipsos iudices, vtrum ferenda esset sententia definitiua, nec ne, an verò appellationi deferendum, placuit ipsis consulendum esse de hac re P.R. tanquam iudicem delegantem, qui rescribit, testes non debuisse recipi hoc casu ante lit. cont. neque etiam ferendam esse sententiam definitiuam super separatione tori & restitutione dotis, sed maritum propter contumaciam excommunicandum esse. Rationes tam dubitandi quàm decidendi in ipso textu exprimuntur. Nam quia in causis matrimonialibus,

ſicut etiam in aliis cauſis Eccleſiaſticis, non attenditur ordo & ſolennitas iudiciorum, *iuxta Cle. diſpendioſam, de iudic. in ver nec nō*, ſuper matrimonio iudices delegati exiſtimârunt, ſibi licitam eſſe receptionem & examinationem teſtium, etiā lite nō conteſtata. Verùm ad hanc litem reſpondetur hic à P.M. quod de cauſis matrimonialibus allegatum eſt, non habere locum, neq; obſeruari in præſenti negocio, cùm non agatur principaliter de ipſo matrimonio, ſed de crimine adulterij, ſeparatione tori, & reſtitutione dotis.

2 *Ad textum.* Cum principio † h.c coniungendū eſt, *c.tua.ſup. de procur.* vbi traditur modus agendi ad ſeparationem tori propter adulterium. Notandum eſt itaq; ex hoc tex.1. etiam vxorē poſſe accuſare maritum de adulterio, non quidem criminaliter ad pœnam adulterij infligandam, ſed ad ſeparationem tori ad lucrandā donationem propter nuptias, & impetrandam reſtitutionem dotis: criminaliter enim accuſare maritum prohibetur per *Conſt. l.1. ad l. Iul. C. de adult.* propterea quòd accuſatio illius criminis publica eſt, *inſt. de pub. iud. §. item lex Iul. l. pen. §. ſi. ff. de pub. iud. l. 2. 35. C. de his, qui accu. poſſunt.* quod tamen Conſtitutionibus Carolinis Peinlich Halßgerichts ordnung immutatum eſt in ord. cauſarū criminalium c. 120. Quemadmodum autem vxor maritum, ita quoq; ecōtra maritus vxorem de adulterio accuſare poteſt ciuiliter, vt noſtri loquūtur ad ſeparationem tori, & vt lucretur dotē, & vt quidam volunt, etiam bona paraphernalia retinendamq; donationem propter nuptias, *l. conſenſu. § ſi verò. C. de repud. Bar. in l. 1. C. de rei vx act. Caſtr. conſ. 125. & 119. c. plerunq; 1. de don. int. vir. & vx. VVeſenb. in parat. de repud.* Poſtea etiā, ſi vult, maritus accuſare vxorem
3 poteſt de adulterio criminaliter, ſed eo caſu non lucratur dotem, vt habetur *in auth. ſed hodie, C. de adul. vbi Bal. & Sal. gl. in l. cùm inter hæredes. ff. ſoluto matrim. §. quia verò in auth. vt liceat matri & auiæ*, an verò facto diuortio parti læſæ liceat conuolare ad ſecūdas nuptias,

conſu-

consulant studiosi. *VVes. tit. de repud. & Schneid. t. de nuptijs, in capite, de diuor. n. 30.*

† *Accusauit*) Verbum accusare hic impropriè ponitur, quia non criminaliter agitur nec ad pœnam, sed mixtim, vt ait tex. *in d. c. 1. sup. de procur.* Sic querela inofficiosi testamenti nominatur accusatio in *l. 22. & 37. ff. de inoff. testam. & in l. 3. 4. 11. 14. 25. & 37. C. eod. t.* Qua de re legatur Viglius d. t. de instit. Secundò notandum est ex hoc c. in accusatione de adulterio ad separationem tori admitti procuratorem, quod locum habere traditur, quotiescunque de delicto agitur ciuiliter, *gl. & Bar. in l 1. de accus. & in l. 1. de priuatis delictis.* Quid autem in hoc casu de iure Sax. obseruatur, exponit *VVes. in t. de iniuriis, & t. de procur.* 4

† *Inducias*) Quando concedendæ sint dilationes vel induciæ propter absentiam vel carentiam, vt vocant aduocati, distinguendum hic putant interpretes, maximè Fel. vtrum induciæ petantur ante vel post litis contestationem. Priore enim casu existimant non esse concedendas, propterea quod nondum est lis, & non tractatur de meritis causæ. *Bal. in l. causas. C. de transact.* Posteriori verò casu ob iustam causam & impedimentum concedēdam esse dilationem, non ambigitur, maximè, Si alterius copia haberi nō potest, quamuis raro admodum in foro talis excusatio admittatur, nisi simul etiam ratio impedimenti offeratur. Tum enim, quamuis à cōtumacia eiusmodi allegatio carentiæ vel absentiæ aduocati excuset, tamen plerunq; in expensas condemnatio fieri consueuit. Tertiò notandum ex hoc c. maritum vxori accusanti de adulterio non posse objicere exceptionem spoliationis, & petere eiusdem restitutionem, si videlicet vxor alleget sæuitiam & crudelitatem mariti, & cautionem de non offendendo, quæ præstanda est arbitrio iudicis, maritus recuset, *c. ex transmissa, & c. literis, inf. de rest. spol.* Notandi quoq; sunt ex gl. versiculi, qui- 5

 bus

possessores, & tenentur restituere non tantum perceptos sed etiã percipiendos, & præstare coguntur omnem causam & omne cõmodum *l. ædiles.* §. *scien. ff. de ædilit. edic. l. sed et si 25.* §. *si ante. ff. de pet. hær. l. 2. ibi gl.* C. *de fruct. & lit. expensis l. 1.* C. *de iud. l. certum 22.* C. *de rei ven. l. cum fundus 12. de reb. creditis l. quæsitũ 91.* §. *vlt. de leg. 1.* 6. Est quod post litis contestationem stipulationis conditionalis pœna committitur, eiusque conditio existit, *l. si Titius 9. de V. O. l. cum quærebatur, 13.* ff. *iud sol. l. si si pacto 14.* C. *de pac.* 7. Effectus est, quod per litis cont. res efficitur in bonis actoris & acquiritur aliqua actio, quã antea non habuit, *l. 12. de V. S. l. iniuriar. de iniur. l. si Titius 9. 57. de V. O.* 8. Est, quod per eam iurisdictio perpetuatur etiam incompetentis iudicis: reus enim post factam litis cont. non potest amplius recusari iudicem, aut opponere exceptiones declinatorias aut dilatorias *l. ceptum, de iud. l. exceptionem* C. *de probat. l. cum specialis 16.* C. *de iud. c. intus monast. de sententia & re iud.* 9. Est, quod per eã procurator fit dominus litis *l. procuratoribus. 22.* C. *de procur. l. post litem* ff. *de procur.* 10. Est, quod adimit facultatem soluendi, aliud pro alio, *l. plerumque de iud. & l. cum qui certam* ff. *de V. O. l. si quis stipulatur, de solut. l. fideiussor. 16. ff. de fideiuss.* 11. Quod postea is, qui se liti vltro obtulit, amplius absolui non potest, *l. is qui se obtulit, 25. de rei vin.* 12. Quod vicinus qui nouum opus fecit, officio iudicis post litis contestationem omne damnum restituere & resarcire cogitur cum ante litis contestationem ipsum tantum opus demoliatur, *si tertius* §. *officium l. 11.* §. *officium de aqua pluuia arcenda.* 13. Quod in act. noxalibus lite contestata reus inficiationem purgare neqt, *l. electio 26.* §. *neque ff. de nox. act.* 14. Quod creditor postquam cum fideiussoribus litem contestatus est, non potest petere diuisionẽ, *l. libertus* C. *de fideiuss. l. rel.* C. *eod.* 15. Quod is, qui plus petiit, pœnitere non potest impunè post *lit. cont. l. 1. c. de plus pet.* 16. Quod nec procurator, nec defensor litis potest reuocari *l. is cui 64. ff. de procur.* 17. Postremus effectus est, quod lite contestata cum procuratore

tatore sine satisdatione ratihabitionis, ea postea exigi non potest *l. Pomponius de procur.*

CAPVT VLTIMVM

De contrariis.

ADuersantur litis contestationi, 1. protestatio de nō contestando litem 2. omnes exceptiones dilatoriæ & declinatoriæ, nec non peremtoriæ, quæ sunt litis finitæ *c. vn. de lit. cont lib. 6. l. ita 13. C. de procur. Soc. & Host. hic Mynſ. obſ. 2. cent. 4.* vbi tradit per consuetudinem quoque tolli posse litis contestationem. Idem tradit *Pan. in cap. cum M. de constit.* Postremo pugnant cum litis contestatione omnes casus, quibus non requiritur litis contestatio, qui supra enumerati sunt, quibus addi potest causa attentatorum (quæ fiunt post appellationem interpositam) & inhibitionis: (quia istæ duæ causæ summariè expediuntur.)

CAPVT

vnicum.

FActi species talis proponitur: cum inter Episcopum Nouiensem & Ecclesiam S. Quintini orta esset controuersia super quibusdam iniuriis, & excommunicationum sententiis, & aliis quibusdam causis, Pontifex quibusdam iudicibus negotium illud commisit, coram quibus procederetur vsque ad sententiam definitiuam. Cum igitur Episcopus Nouiensis quasdam positiones, absque tamen petitione & conclusione proposuisset, & reus ad easdem respondisset, com- 1

missarius & iudices delegati existimarunt, per has responsiones factam esse litis contestationem & ideo vsque ad conclusionem in causa, & sententiam processerunt & ipsa acta & producta ad Pont. Max. vt super iis in causa definitiua pronunciaretur, transmiserunt: qui cum deprehenderet ex actis, litis contestationem non esse factam, rescripsit, processum non valere. Ratio dubitandi sumi potest *ex c. ad sedem inf. de rest. spol.* vbi per respōsiones probatur esse facta litis contestatio. 2. ratio dubitandi proferri potest *ex c. de lit. cont. lib. 6. item ex l. un. C. eod. Ex quib.* colligi videtur, litis contestationem factam esse, postquam iudex negotium audire cœpit. Ratio decidendi illa reddi potest, quod in hac facti specie positiones actoris erant simplices absque petitione responsiones etiam factę animo non contestandi litem. Nec obstat *d. cap. ad sedem*, quia ibi procurator Episcopi respondit ad merita causæ &
2 ad ipsam petitionem, & ius actoris. Notandum † igitur ex hoc c. per simplicem facti narrationem, vel per positiones actoris, quæ non continēt petitionem, & ius, & per responsiones ad easdem, ipsius rei, neque ex parte actoris, neque rei litem esse contestatam. 2. Notandum omissionem iudiciarii ordinis vitiare processum *l. prolatam C. de sententiis & interl. omnium iud. c. Cle. sapè de V. S.* Idem quoque est dicendum, si in extraordinariis iudiciis qualis, qualis ordo processus intermittatur *secundum F. l. hic n. 17.* 3. Notandum ex hoc textu, ante litis contestationem non posse ferri sententiam definitiuam.

AD PROLEGOMENA TITVLI.

Vt Lite non contestata.

HAec inscriptio siue rubrica continet regulariter & definitionem, qua traditur, ante litis contestationem regulariter nō posse recipi testes, neque ferri sententiam definitiuam: atque ita duas continet partes. Ad priorem partem quod attinet, sciendum est, eam in exceptionibus dilatoriis & deciinatoriis non habere locum: nam in probationibus earum etiam ante litis contestationem testes recipiuntur & examinantur: Posterior verò pars inscriptionis non habet locum in sententiis interlocutoriis iudicum, quæ fiunt super emergentibus, vel iis quæ accidunt, antequā de principali causa & negotio cognoscatur. Notandum est † 2. ex his, quę interpretes annotarunt, super hac inscriptione, inter quos præcipui sunt, *Felinus hic &* Henricus Bol. in procemio *decretalium.* 1 2

quod omnis rubrica siue inscriptio tam in Pand. quàm in Codice & authenticis, quam etiam in iure Canonico continens perfectam oratione allegari potest loco legis, constitutionis, c. & Canonis: tales quoq; plurimæ sunt in pandectis vt quod quisq; iuris & c. ne qs eu..., qui in ius voc. & c. in C. ne Christianū mancipium, ne de statu defunctorum, ne ex delicto, ne liceat pot. an seruus pro suo facto, ne filius pro patre, vt act. ab hær. &c. vt nemo priuatus: de rebus Ecclesię non alienan: & c. in iure Can. vt Ecclesiastica bon. vt lite pend. ne clerici ne prælati, vt sede vac. nihil innou. de supplenda negl. prælatorum: & plerumque eiusmodi inscriptiones incipiunt á particula ne, vt: interdū etiam, á particula an, & propositione de, item à particula, quod: de qua re legant studiosi *Henr. Boll in alleg. loc. & Eberh. in Top. in loco à rub.* Materiam autem receptionis testium ante litem contestatam copiosè tradunt interpretes, maximè *Bar. in auth si ad si aliquis C. de testib. Can. in c. quoniam h. t. copiosè vero; in cap. significauit, inf. de testib. Spec. in t. de teste §. nunc tractemus Fer. in forma*
5 *productionis testium ad ater. rei memor. An. Gail. obs. 92. lib. 1.* & † videtur tota ista materia sequentibus capitibus constare: etiam quibus in causis & ob quas causas, testes possunt produci, recipi & examinari ante litis contestationem. 2. á quo possunt produci. 3. Coram quo iudice, 4 quis ordo seruandus sit: & qualiter procedendum 5. quis sit effectus illius examinis, & attestationum, & quomodo publicandæ attestationes.

CAPVT I.

In quibus causis, & ob quas causas testes possunt recipi & examinari ante litis contestationem.

4 CAusæ propter quas testes recipi possunt & examinari ante lit. cont. *à spec. in d. §. nunc tractemus 36. enumerantur*, quas studiosi per se legere possunt, ex quib. tamen præcipuæ sunt: si probabiliter dubi-

dubitetur de morte testium, propter senectutem. Veluti si excedant an. 50. vt annotauit Gail. in d. obs. 92. Item propter aduersam valetudinem & morbos epidemicos grassantes aut contagiosos: item propter iter in longinquas regiones, vel si testis sit vagabundus & in nullo certo loco consistens, aut etiam si ingruant tumultus bellici, aut quando periculum est in mora, aut quãdo metuitur obliuio negocij & rei gestæ, vt latiùs dicetur *in c. quoniam. h. t. & in c. significauit, inf. de testib.* Etsi autem communiter † interpretes negent, receptionem istam testium locum habere 5 in criminalibus causis, tamen experientia testatur, & vsus forensis, non raro etiam in causis criminalib. admissam fuisse receptionem & examinationem testium in causis homicidij quando videlicet ordinarius processus obseruatur: atque ita in genere statui posse putarem, ob prædictas causas in omnibus negociis & controuersiis, tam ciuilibus, quàm Ecclesiasticis, & etiam criminalibus, maximè verò homicidij examen testium fieri posse ante litis contestationem.

CAPVT SECVNDVM.

A quo possint produci testes.

NOn tantùm reo ad probandas suas exceptiones, & defensiones, sed etiam actori ad fundandam suam intentionem, permittitur ob causas suprà recitatas testes producere & examinari petere ante lit. cont. ad perpetuam rei memoriam. Verùm non † indistinctè illud actori conceditur, sed tum demum, quando non est in ipsius potestate & facultate, agere quando velit videlicet, Si debitum est in d e n vel sub conditione, aut etiam si 6 reus opposuerit exceptionem, quæ impediat lit. cont. & processum differat. *Pan. in c. quoniam. h. t. l. vn. C. quando dies vsusfr. cedit.* Illud etiam non est omittendum, quòd eo casu actor intra

annum agere cogitur, nisi iustum impedimentum probare velit: nam ad purgationem moræ ipsum admittendum æquius esse puto. Potest tamen tale examen testium petitum ab actore reus impedire & euertere, si paratus sit iudicium suscipere, vt not. *Castr. in l. gesta. C. de re iud. Soc. in c. quon. n. 11. Alciatus in tract. præsumt. in pr. gl. in d. c. quon. super verbo fraudem.* Reo verò semper & indistinctè ac in omnem euentum permissum est producere testes ad perpetuam rei memoriam, propterea quod incertum est, quando ab actore conueniatur, *l. purè de dol. mal. & met. excep. in fi. l. fi. de vsuris pupill. auth. sed si aliquis. C. de testib. l. petenda. C. de tempor. in int. rest.* quamuis negari non potest, etiam reum, qui metuit actionem contra se intentari posse per implorationem officiis iudicis impetrare, vt actori præfigatur terminus ad agendum sub pœna perpetui silentij, *l. si contendat. ff. de fideiussorib. l. diffamari. C. de ingenuis & manum.* Ista lex introducta est in fauorem libertatis: quia tamen ea hod[illegible] butuntur aduocati: in ord. Cam. quoque constitutum est, vt non nisi in certis casibus actio ex l. diff. deu. Cæterùm ista imploratio officij iudicis hodie vix obtineri poterit, nisi diffamatio aliqua præcesserit, & summariè super ea cognitum sit: de qua re & quando locum habeat actio ex *d. l. diffamari* consulant studiosi constitutiones imperij & ord. Cameræ, in c. **Wenn vnd wie fern der Proceß.**

Quod de reo dictum est, limitatur, vt non habeat locum, quando reo competit exceptio per modum actionis: nam tunc quia habetur pro actore, idem quoque iuris statuendum est de ipso, quod suprà de actore, *auth. hanc querelam. C. de non nu. pec. Can. in d. c. significauit. in f. de testibus.* Ampliatur, quod de reo dictum est, vt locum quoque habeat in illis tribus iudiciis, quæ vocant duplicia, propterea quod vterque actorum & reorum iure fungitur, *l. in tribus 13. ff. de iud. l. inter cohæredes. 44. §. 4. ff. fam. ff. fam. herc. Bar. & Bal. & Ang. in d. auth. sed et si aliquis. C. de testib. & Bar. in l. l. Aquil. ff. ad l. aquil.* Bar,

CAPVT TERTIVM.

Coram quo iudice petendum sit Examen ante Litis Contestationem.

Receptionem & productionem testium ad perpetuam rei memoriam coram eo iudice petendam esse, coram quo negocium principale tractandum est nullus est DD. qui de hoc dubitet. *Bar. & reliqui in d. auth. sed et si aliquis. gl. in d. c. quon.* Sed si testis hoc casu nolit deponere testimonium, quæritur, an à iudice incompetente cogi queat? Sanè nos Noribergæ pronunciauimus, quod cogi nequeat: nam iudex non habet in eum iurisdictionem. Itaque procedunt ista, si testis sua sponte testimonium dicat. Verùm si ipsi testes nominati non sint in loco iudicis cõpetentis, ad quem cognitio causæ pertinet vel etiam si difficilis sit recursus ad illum, & periculum sit in mora, testes etiam à iudice alioqui incompetente recipi & examinari possunt, Bar. in l. de submersis, C. de naufragiis, lib. 11. Quod si de iurisdictione competentis iudicis in causa principali, vel etiam quoad testes, subsit aliqua dubitatio, aut dubitetur, coram quo iudice examen testiũ ad perpetuam rei memoriam peti debeat, placuit eo casu superiorem esse adeundum. *Gail. l. b. 1. obs. 93.* vbi affirmat, priuilegium primæ instantiæ & solennitatem iuris non esse attendendam, quoties periculum est in mora, aut metuendum, ne parti pereãt probationes. Ideoque iis casibus receptionem & examen testiũ eti[am] parte aduersa non citata valere sæpiùs iudicatum fuit. Form[a]m p[r]oducendi & examinandi testes ad perpetuam rei memoriã, tra[di]tur à *Ferr. in practica, in forma capitulorum, producendi testes, &c.* & [qu]i[d]em in terris imperij in supremo tribunali Germaniæ talis ob[s]eruari solet: vt primùm supplex libellus offeratur coram depu[t]atis, vnà cum insertione articulorum, super quibus testes examinari

minari velit, nec non nominatione testium expressione ætatis, & enarratione earum, propter quas testium examen ante litis contestationem obtinere sperat: quo facto vel ipse Iudex examinat testes, vel commissariis illud negocium committit, qui præfinito certo die citare solent non solùm testes, & partem producentem, sed etiam aduersarium, contra quem petitur productio, vt, si velit, compareat & videat testes iurare, & simul etiam exhibeat interrogatoria, Quod si vel periculum sit in mora, vel copia aduersæ partis facilè haberi non possit, etiam sine citatione partis, & interrogatoriis procedi solet ad examen, *c. quoniam post prin. h. t. c. vltra. c. de testibus. c. fraternitatis. inf. de testibus. Bar. Bal. & Sal. in d. auth. sed si aliquis. C. eod. Lanfran. in c. quon. contra, de probat. cap. 8.*
8 *n. 35.* Peracto examine, † testium dicta non statim publicantur, donec in causa principali alij quoque testes á partibus vtrinque producti examinati fuerint: Volentibus tamen & consentientibus litigatoribus etiam antè publicantur, præclusa tamen potestate vlterioris productionis testium, *gl. in d. notabile. C. de aduoc. diuers. iud. Bar. & Castr. in d. auth. sed etsi aliquis. cap. vlt.* Finis huius productionis & examinis principalis est, ne pereat copia probationis tam actori quàm ipsi reo. Effectus verò idem, qui aliarum attestationum. Atque hæc breuiter de hac materia sufficiunt.

CAPITVLVM I.

1 *Species facti proponitur.*
2 *Maritus vxorem, & vicissim vxor maritum de adulterio accusare potest ciuiliter & criminaliter.*
3 *Si maritus vxorem de adulterio accusat criminaliter, non lucratur dotem.*
4 *Vocabuli accusare significatio.*
5 *Dilationes & induciæ propter carentiam Aduocati quando concedendæ.*

6 *Quan-*

6 *Quando dominus possit condemnari propter contumaciam Procuratoris.*
7 *An in iudicialibus ipsi domino contra Procuratoris negligentiam restitutio in integrum concedatur.*

PRoponitur in hoc c. examen regulæ,† quæ in inscriptione 1
continetur, cuius sententia est, testes non recipiendos ante lit. cont. nec ferendam sententiam definitiuam, quando alteruter coniugum agit ad separationem tori, propter commissum adulterium, Species facti talis est: Berta quædam accusabat maritum suum de adulterio, eo fine, vt separationem tori, & diuortium, nec non restitutionem dotis impetraret. Causa fuit commissa cuidam abbati, & Canonico, coram quo, cùm vxor libellum suum offerret, maritus constituit procuratorem, qui prætendit, se non cogi respondere ad libellum, petendo propter absentiam aduocati inducias, & simul etiam apponebat exceptionem spoliationis, & restitutionem vxoris, & in euentum appellauit. Vxor replicando allegauit sæuitiam mariti petens à mariro cautionem de securitate, & impunitate: quam cùm procurator facere recusaret, nec etiam vlteriùs copiam sui faceret, iudicibus delegatis, ipsi testes ab actrice nominatos & productos ante lit. cont. receperunt & examinauerunt. Verùm cùm publicatis attestationibus controuersia & dubitatio oriretur inter ipsos iudices, vtrum ferenda esset sententia definitiua, nec ne, an verò appellationi deferendum, placuit ipsis consulendum esse de hac re P.R. tanquam iudicem delegantem, qui rescribit, testes non debuisse recipi hoc casu ante lit. cont. neque etiam ferendam esse sententiam definitiuam super separatione tori & restitutione dotis, sed maritum propter contumaciam excommunicandum esse. Rationes tam dubitandi quàm decidendi in ipso textu exprimuntur. Nam quia in causis matrimonialibus,

consulant studiosi. *VVes. tit. de repud. & Schneid. t. de nuptijs, in capite, de diuor. n. 39.*

† *Accusauit*) Verbum accusare hîc impropriè ponitur, quia non criminaliter agitur nec ad pœnam, sed mixtim, vt ait tex. *in d. c. 1. sup. de procur.* Sic querela inofficiosi testamenti nominatur accusatio in *l. 22. & 37. ff. de inoff. testam. & in l. 3. 4. 11. 14. 25. & 37. C. eod. t.* Qua de re legatur Viglius d. t. de instit. Secundò notandum est ex hoc c. in accusatione de adulterio ad separationem tori admitti procuratorem, quod locum habere traditur, quotiescunque de delicto agitur ciuiliter, *gl. & Bar. in l 1. de accus. & in l. 1. de priuatis delictis.* Quid autem in hoc casu de iure Sax. obseruatur, exponit *VVes. in t. de iniuriis, & t. de procur.* 4

† *Inducias*) Quando concedendæ sint dilationes vel induciæ propter absentiam vel carentiam, vt vocant aduocati, distinguendum hîc putant interpretes, maximè Fel. vtrum induciæ petantur ante vel post litis contestationem. Priore enim casu existimant non esse concedendas, propterea quod nondum est lis, & non tractatur de meritis causæ. *Bal. in l. causas. C. de transact.* Posteriori verò casu ob iustam causam & impedimentum concedēdam esse dilationem, non ambigitur, maximè, Si alterius copia haberi nō potest, quamuis raro admodum in foro talis excusatio admittatur, nisi simul etiam ratio impedimenti offeratur. Tum enim, quamuis à cōtumacia eiusmodi allegatio carentiæ vel absentiæ aduocati excuset, tamen plerunq; in expensas condemnatio fieri consueuit. Tertiò notandum ex hoc c. maritum vxori accusanti de adulterio non posse objicere exceptionem spoliationis, & petere eiusdem restitutionem, si videlicet vxor alleget sæuitiam & crudelitatem mariti, & cautionem de non offendendo, quæ præstanda est arbitrio iudicis, maritus recuset, *c. ex transmissa, & c. literis, inf. de rest. spol.* Notandi quoq; sunt ex gl. versiculi, qui- 5

bus continentur exceptiones regulæ, qua traditur, spoliatum ante omnia esse restituendum: si non contineat, si non, &c.

6 † *Propter suam vel Procuratoris*) Notandum est ex hoc textu, ob contumaciam procuratoris dominum posse condemnari, & etiam excommunicandum: quod tamen hic declaratur verũ esse, si dominus fuerit conscius illius contumaciæ, & eam non purgauerit. Nam si purgatio facta sit, non dominus, sed procurator punitur. *l.1 §.si procur. vbi Bar. ff. si quis ius dic. non obtemp. l. ignorantes. ff. de proc.* Quando verò aliàs procuratoris negligentia vel culpa tam in committẽdo, quàm in omittẽdo ipsi domino noceat, aut etiã eius factum ipsi prosit, latissimè tractant præter cæteros hic. *Pan. Fel. Ant. de But.* ex quorum dictis hæc regula colligi potest quod regulariter factum procuratoris habentis mandatum prosit & noceat domino, tam in negociis, quàm in iudiciis. Quãquam enim certissima sit iuris definitio, quod factum alienũ alteri neq; prosit neque officiat, *l. in eandem. l. absentiam. l. factum 98. de reg. iu. l. si quis iter. C. de inoff. testam.* tamen aliud dicendum in procuratore & reliquis personis, quibus aut negocia, aut controuersiæ committuntur, *l. sed & hæ, §. 2. l 35. l. qui proprio, 40. §. proc. de proc. l. si fideiussor 19. ff mand. c. 12. de confess. lib. 6.* Sibi enim quis imputare debet, qui negligentem procuratorem elegerit. *l. cum mandato. ff. de minor. l. eum, qui. §. si cum l. seq: C. manda.* Limitatur hæc reg. 1. quod non habeat locum, si procurator mandati fines excessit *l 22. de proc. l si proc. 10. C. de proc. c. cùm olim. de off. del. Pan. & Felin. hic.* quanquam interpretes etiam in hoc casu inter se dissentiant, si procurator sit soluendo: Verùm hæc exceptio intelligenda est de eo facto procuratoris, quod fit extra negocium & causam commissam, Lim. 2. in causis crim. & delictis: nam ex delicto procuratoris dominus non tenetur, nisi ipsius mandato commissum sit, vel ratum habuerit: *cap. sæpe contingit. de appellation. cap. cum olim. de causa poss. & propr. c. final. de homic. lib. 6.*

Bal

Bal.in d.l.cum mandati C. mand. l.si procur. de except.doli mali d.l.1.§.si procur.ubi Bar.si. quis ius dic. Sed an † in iudicialibus contra procuratoris negligentiam, concedatur restitutio in integrum ipsi domino, veluti si intra decendium non appellarit, aut ipsius negligentia, terminus probatorius elapsus sit, quæri solet? quanquam de hac quæstione variæ extent distinctiones interpretum, quas recenset *Pan hic*, tamen æquior est sententia existimantium, eo casu dominum in integ. esse restituendum, maximè si procurator non sit soluendo: nam alioqui contra procuratorem ad restitutionem damnorum interesse, & expensarum agendum esse, tradit *An Gail.lib.1.obs.143.* Quod a. concedenda sit restitutio, probatur *ex l.eleganter § pe.pro Socio ex l.1.in fi ubi gl ff. quando appellari Maurtius in c.393 405.407.413. Portius in prima parte tractatus de rest.in int.q.13.ad.f.9.* Verum illud non est omittendum, restitutionem, quæ petitur aduersus lapsum fatalium, petendam esse & impetrandam à iudice ad quem, per illa quæ tradit Bar.in l.Præses *C.de appellat c. ex ratione. 1 eodem.* Reliquæ vero restitutiones in integrum aduersus lapsum probatorii termini, & similes à iudice á quo petendæ & impetrandæ sunt. Illud insuper diligenter in foro notandum monet An n.Gail, prius super impedimento, & causis restitutionum proponendos esse articulos & ferendam sententiam, quam super ipsa condemnatione & principali negotio *d.obs.143.* sint igitur in hac re cauti aduocati, ne cum graui dispendio partis, & amissione causæ ea in re peccent. Reliqua quoad ad hanc materiam pertinent. videlicet quando confessio procuratoris domino noceat, petant studiosi ex *Pan.& Fel.hic* & dictum est, aliquid hac de re supra in materia confessionis.

CAPVT II.

Accidens.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Rationes dubitandi.*
3 *Ratio decidendi.*
4 *Etiam verè contumax citandus est ad conuincendã ipsius malitiam.*
5 *Etiam in causa spolationis processus ordinarius seruandus est.*
6 *Etiamsi Papa vel Imperator manifestè suspectus causã committat, nihilominus tamen contra illos excipi potest.*

1 PRoponitur † in hoc c. pulchra facti species. Cum enim inter Archiep. Tirenensem, & plebanum S. Marci Venetiis controuersia incidisset de iure parochiali Ecclesiæ Tirenensis, d. Archiep. à P. R. Innocentio 3. impetrauit tres iudices delegatos, inter quos cum duo essent suffraganei ipsius Archiep. & actoris, Plebanus Venetus coram ipsis tanquam suspectis comparere & respondere noluit, sed ad pontificem appellauit. Verum non obstante illa appellatione, iudices illi delegati nihilominus in causa processerunt, & testes ab actore productos examinari curarunt, citato ipso plebano ad publicationem attestationum, & ad opponendas exceptiones contra personas & dicta testiũ. Reo in sua cotunmacia perseuerante, sententiam contra ipsum tulerunt & excommunicationis, & possessionem iuris parochialis actori adiudicarunt, prohibentes, ne quis illum in quasi possessione illius iuris vllo modo perturbaret, postquam vero causa ad ipsum delegantẽ P. R. delata fuit, pronunciauit, sententias iudicum delegatorum nullas esse & irritas: mandauitque, vt Plebano instrumenta & omnia alia, quæ Archiepiscopus vigore sententiarum illarum oc-
2 cupauerat, restituerentur, Causa, † quæ priores iudices mouit ad feren-

ferendam sententiam excommunicationis, non obstante appel-
latione, duplex reddi potest. 1. quod plebanus causas suspicionum
non legitime deduxit, quemadmodum requiritur in c. cum spe-
ciale. 2. quia verè contumax non appellat. Ratio reformandæ sen- 3
tentiæ, qua P. M. motus est, in ipso textu exprimitur, quia scilicet
iudices delegati pronunciarunt super principali negotio ante li-
tem contestatam. Notandum † ex hoc cap. 1. etiam eum, qui ve- 4
re est contumax, citandum esse, ad conuincendam ipsius malitiā,
& irrogandam mulctam: *c. fi. de dolo ma. 1. lib. 6. vbi gl. c. cum olim sup.
de off. del.* Quamuis enim in vno actu quis sit contumax, tamen
propterea non præsumitur, quod in alio etiam futurus sit contu-
max, cum delicta non præsumātur *gl. in d. c. fi.* & ita in foro obser-
uari solet, cum sententia contra non citatū & absentem non va-
leat, *l. 1. §. item cum ex del. ff. quæ sententiæ sine appellat. rescin. c. consulu-
it sup. de offic. del.* Secundò notandum † etiam in causa spoliationis 5
non posse ferri sententiā omissa litis contestatione, sed obseruan-
dum esse processum ordinarium. 3. Notandum † secundum Pa- 6
normitanum, quod licet P. vel Imp. committat aliquam causam
personis, quæ manifestè suspectæ sunt, quod tamen eo ipso non
tollatur facultas recusandi, & excipiendi contra iudices: qua de re
dictum est, supra in materia recusat. *Iud. c. ex transmissa de fo. comp.
cap. ex parte s. de offic. del.* & hæc sententia videtur etiam ex æquita-
te locū habere, etiā si P. vel Imp. scienter commiserit, causam per-
sonis suspectis, quamuis aliqui canonistarum dissentiant: *pan. in c.
cum inter 1. de excep.* 4. Notandū † suffraganeos, & eos qui sunt sub- 7
iecti alicui ratione tantum iurisdictionis non esse idoneos iudices
in causa metropolitani vel domini. Postremo notant hic inter-
pretes, processum factum coram iudicib. delegatis etiam suspe-
ctis, valere, nisi appellatio sit interposita: idque colligunt ex verbo
cassum: quod propriè acceptum de eo dici putant, quod per se est
ratum, & firmum. Verum quia verbum cassum in propria signifi-
tione

scilicet eam tunc demum habere locum, si natura & qualitas causæ Cam admittet alloqui ad censuram Ecclesiasticam vel excommunicationem adhibendam esse. Quænam vero sint istæ causæ, in quibus non possit habere locũ missio in poss. bonorum varie disputant interpretes: in eo tamen consentiunt quod causæ criminales, matrimoniales, & similes sint exceptæ. Nam in criminalibus veteri iure ciu. reo contumaciter absente annotatio tantum bonorum fieri solebat á magistratu, quam intra annum reuersus reus & sese excusans recuperabat: quod hodie in plerisque locis non obseruatur. Sed † si post trinas citationes accusatus non comparuerit, in bannum declaratur, maxime in his terris, vbi seruatur ius Sax. *Ant. Com. c. 9 de del. Chil. Ko: in processu de banno.* Quod vero ad causas matrimoniales attinet, dubium non est missionem in poss. bonorum non semper habere locum, maxime si agatur ad separationem thori: solent tamen nonnunquam in certis casibus bona ipsius rei absentis reo adiudicari, vt vel hanc ob causam adigatur ad parendum sententiæ latæ pro matrimonio: Sed illud fieri solet demum post sententiam. 3

Significãtur etiã † alii modi, quibus contumaciter absentes vel etiam præsentes & recusantes obtemperare mandato magistratus coerceri solent, veluti per mulctam, vel aliam pœnã extraordinariam *d. l. 1. §. si proc. si quis ius dic. non obt. l. si quis missus ff. ne vis fiat ei, qui in poss. l. 1. de var. & extraord. cog. c. dil. 1. de pœn. Pan. hic* Bar. *in auth. qui semel C. quom. & quan. iu. Spec. t. de contu. § sequitur* Landtrecht *li. 1. art. 54 & li. 2. art. 6. lib. 3. art. 39. quod tamen in foro non obseruari tradit autor differentiar. li. 1. differ. 29* Quemadmodum † autem in causis ciuilibus tam in supremo tribunali Imperii quam in terris Sax. contra absentem & contumacem procedatur, tam in prima quam in secunda instantia tractatur in communibus libellis practicis *Ch.* König *& in differentiis iur. ciu. & Sax. in tr. de proc. exec. par. 3 art. 12. 18. 42. 43. 44. 45 & 46. An. Gail. obs. 59. cum seq. lib. 1.* Cole- 4 5

Ee roin

lero in tr. de procur. *exec. par. 1. c. 2. & nonnullis aliis, ex quibus apparet,* quod in foro Sax. actore in iudicio non comparente permittitur, reo ipsius contumaciam accusare, & petere vt refusis expensis ab instantia absoluatur, & vt actor ad agendum vlterius non admittatur, nisi expensas soluerit, & cautionem de lite persequēda præstet: & hic processus conuenit cū iure ciuili & ordinatione Cameræ, & cum iure Can. *c. actor de dolo malo. lib. 6.* Si vero reus contumax, extiterit, iure Saxonico primum condemnatur **biß auff die hülfflicheewidercehet vnd Ehehafft.** Secundo vero loco executio contra illum decernitur, & pro conuicto & confesso habetur reus contumaciter absens, nec curat iudex de iure actoris, quod tamen pugnat cum constitutione *properand. C. de iud. Ch. K. c. 27. & c. 37.* In Camera vero Imperiali, quanquam eodem fere modo cōtra actorem contumacem, procedatur ante litem contestatam, tamen in eo est differentia, quod reus actorem, qui nunquā comparet in iudicio ante lit. cont. petit proclamari publicè: ac si post proclamationem tertia die iuridica, vt vocant, præsentiam sui nō fecerit, in electione est ipsius rei, vtrum velit petere, se à citatione & instantia absolui, cum refusione expensarum, an verò litem cōtestari, & de suo iure docere causas alligare quare absolui debeat ab actione constituta, maxime si actor semel vel sæpius ante litis contestationē comparuerit: actore verò post lit. cont. contumaciter absente, posset in causa principali progredi. Et pro vel contra absentem contumacem definitiuam ferre sententiam. Quod autem ad contumaciam ipsius rei attinet, siquidem ad actoris instantiam proclamatio facta est: & post tres dies iuridicas reus non apparuerit, in electione est actoris, an velit petere reum declarari in bannum, an vero petere missionem in bona ipsius ex primo decreto vel in causa principali progredi. Quod si primam viam actor elegerit, denuo citandus est reus ad videndum & audiendū se declarari in bannum, aut ad proponendas iustas causas, quare id fieri

id fieri nec possit nec debeat. Quod si citatus tamen non comparet, nihilominus actori decernitur immissio in poss. bon. quæ omnia copiosè traduntur in *Ord. Cam. par. 2. t. 18. & par. 3. c. 43.* Notandum itaque est ex hoc c. potissimum secundum interpretes, etiam in illis casibus, in quibus missio in poss. bonor. propter contumaciam rei absentis fieri nequit, non statim ferendam esse sententiam definitiuam, sed alio vtendum remedio contra contumacē, quanquam maxima pars interpretum hoc c. aliter intelligant. Neque obstat huic sententiæ *C. vn. 1. de reo qui in poss. bon. li. 6.* quia illud est speciale ne in beneficium vacans alius forte ingeratur contra institutionem canonicam, & quia eo casu vertitur de præiudicio Ecclesiæ. Idem † dicendum est de omnibus casibus, 6
quibus iure singulari sententia definitiua ferri potest, etiam ante lit. cont. qui enumerantur *in Cle. dispendiosam, 1. de re iu.* quibus annumerari possunt etiā alii casus, quibus de iure ciu. sententia ferri potest cōtra contumaciter absentē etiam lite non contestata, veluti cum restitutio petitur in integ. á minore contra aditionē hæreditatis, *auth. omnes C. hered. 2. si agitur finium regundor. lib. 1. & 3. C. fin. reg. 3.* quando agitur ex l. diffamari. C. de ingē. & manum. 4. cum agitur de libertate, *l. cum vero, de fidei com. libertatib.* postremò si agitur iniuriarum ad reuocationem vel pœnam arbitrariam. Quando autem & in quibus actionibus locum habeat missio in possess. bonor. tam ex primo, quam 2. decreto, & quis sit finis & effectus illarum missionum, copiosè persequitur *Bar. Alex. Zasius Corasius & alii, in d. l. si finita. §. Iulian. de dam. infecto. & in l. Fulcinius, §. 1. quibus ex causis in possess. bonor. eatur: gl. in d. cap. vn. 1. de eo, qui mitt. in possess. bon. gl. & doctores ibi.*

fi. h. t.

Idem dicendum est, exceptionem loci non tuti locum habere, quando verisimiliter metuendum est, ne iudex ipse propter por. & tyrannidem securitatem concessam sit violaturus, aut etiam si periculum immineat rebus aut causæ, quia fortè causas suspicionum allegare ipsi non permittetur. Quæ omnia latiùs hîc persequitur *Felin. Egid. Boss. in pr. crim. t. de cit. Cla. q. 32. & 34. Bar. in l. si. qui reus, de accus.* An autem saluus conductus datus delinquentibus aut bannitis seruandus, Latè hîc disputant DD. maximè *Felin. & Apostilla:* tamen magis videtur probanda eorum sententia, qui existimant, fidem datam non esse violandam: *l. præsentis. C. de his, qui ad Eccl. Modest. Pist. cons. 10. vol. 2.* Ex hoc loco inferunt Dd. eum, qui promisit soluere vbique locorum, non posse conueniri in loco non tuto vel periculoso, quamuis Imola dissentiat propterea, quod saltem cogitare debuerit, de eo *Ang. & Alex. in l. cùm reus, de leg. 1.* quemadmodum econtra, si quis promisit soluere in certo loco, quē creditor tuto accedere non potest, quidam statuunt, debitorem teneri soluere loco tuto: quod tamen simpliciter verum non est, sed tunc demum locum habet, si nullum incommodum inde sentiat debitor, aut nihil ipsius intersit soluere in loco promisso, *gl. & interpretes in l. vsuras. C. de solutio. Lu. Ro. cons. 351.* Quod denique ad totam materiam securitatis spectat, à quibus iudicibus literæ securitatis concedi possint vel non; & quibus concedi debeant, vel non, quis earum sit effectus, tractant Practici criminales, *Blancus de maleficijs. Bar. in d. l. his qui reus. de accus.* & extant de hac re tractatus interpretum peculiares. Sed quid dicendum sit de illa quæstione, an principes & magistratus præstantes securitatem propter certam mercedem (quod vocant pedagium) teneantur refundere & resarcire damna illata peregrinantibus, legant studiosi consilium Zasij quod extat inter consilia variorū decimum, vbi concludit, magistratum teneri, propterea, quod publicè intersit, itinera & vias tutas conseruare, & quia

minari velit, nec non nominatione testium, expressione ætatis, & enarratione earum, propter quas testium examen ante litis contestationem obtinere sperat: quo facto vel ipse Iudex examinat testes, vel commissariis illud negocium committit, qui præfinito certo die citare solent non solùm testes, & partem producentem, sed etiam aduersarium, contra quem petitur productio, vt, si velit, compareat & videat testes iurare, & simul etiam exhibeat interrogatoria, Quod si vel periculum sit in mora, vel copia aduersæ partis facilè haberi non possit, etiam sine citatione partis, & interrogatoriis procedi solet ad examen, *c. quoniam post prin. h. t. c. vltra. c. de testibus. c. fraternitatis. inf. de testibus. Bar. Bal. & Sal. in d. auth. sed si aliquis. C. eod. Lanfran. in c. quon. contra, de probat. cap. 8. n. 35.*

8 Peracto examine, † testium dicta non statim publicantur, donec in causa principali alij quoque testes á partibus vtrinque producti examinati fuerint: Volentibus tamen & consentientibus litigatoribus etiam antè publicantur, præclusa tamen potestate vlterioris productionis testium, *gl. in d. notabile. C. de aduoc. diuers. iud. Bar. & Castr. in d. auth. sed et si aliquis. cap. vlt.* Finis huius productionis & examinis principalis est, ne pereat copia probationis tam actori quàm ipsi reo. Effectus verò idem, qui aliarum attestationum. Atque hæc breuiter de hac materia sufficiunt.

CAPITVLVM I.

1 *Species facti proponitur.*

2 *Maritus vxorem, & vicissim vxor maritum de adulterio accusare potest ciuiliter & criminaliter.*

3 *Si maritus vxorem de adulterio accusat criminaliter, non lucratur dotem.*

4 *Vocabuli accusare significatio.*

5 *Dilationes & induciæ propter carentiam Aduocati quando concedendæ.*

6 *Quan-*

6 *Quando dominus possit condemnari propter contumaciam Procuratoris.*
7 *An in iudicialibus ipsi domino contra Procuratoris negligentiam restitutio in integrum concedatur.*

PRoponitur in hoc c. examen regulæ,† quæ in inscriptione continetur, cuius sententia est, testes non recipiendos ante lit. cont. nec ferendam sententiam definitiuam, quando alteruter coniugum agit ad separationem tori, propter commissum adulterium, Species facti talis est: Berta quædam accusabat maritum suum de adulterio, eo fine, vt separationem tori, & diuortium, nec non restitutionem dotis impetraret. Causa fuit commissa cuidam abbati, & Canonico, coram quo, cùm vxor libellum suum offerret, maritus constituit procuratorem, qui prætendit, se non cogi respondere ad libellum, petendo propter absentiam aduocati inducias, & simul etiam apponebat exceptionem spoliationis, & restitutionem vxoris, & in euentum appellauit. Vxor replicando allegauit sæuitiam mariti petens à mariro cautionem de securitate, & impunitate: quam cùm procurator facere recusaret, nec etiam vlteriùs copiam sui faceret, iudicibus delegatis, ipsi testes ab actrice nominatos & productos ante lit. cont. receperunt & examinauerunt. Verùm cùm publicatis attestationibus controuersia & dubitatio oriretur inter ipsos iudices, vtrum ferenda esset sententia definitiua, nec ne, an verò appellationi deferendum, placuit ipsis consulendum esse de hac re P.R. tanquam iudicem delegantem, qui rescribit, testes non debuisse recipi hoc casu ante lit. cont. neque etiam ferendam esse sententiam definitiuam super separatione tori & restitutione dotis, sed maritum propter contumaciam excommunicandum esse. Rationes tam dubitandi quàm decidendi in ipso textu exprimuntur. Nam quia in causis matrimonialibus,

Dd sicut

consulant studiosi. *VVes. tit. de repud. & Schneid. t. de nuptijs, in capite, de diuor. n. 34.*

† *Accusauit*) Verbum accusare hic impropriè ponitur, quia non criminaliter agitur nec ad pœnam, sed mixtim, vt ait tex. *in d. c. 1. sup. de procur.* Sic querela inofficiosi testamenti nominatur accusatio in *l. 22. & 37. ff. de inoff. testam. & in l. 3. 4. 11. 14. 25. & 37. C. eod. t.* Qua de re legatur Viglius d. t. de instit. Secundò notandum est ex hoc c. in accusatione de adulterio ad separationem tori admitti procuratorem, quod locum habere traditur, quotiescunque de delicto agitur ciuiliter, *gl. & Bar. in l 1. de accus. & in l. 1. de priuatis delictis.* Quid autem in hoc casu de iure Sax. obseruatur, exponit *VVes. in t. de iniuriis, & t. de procur.* 4

† *Inducias*) Quando concedendæ sint dilationes vel induciæ propter absentiam vel carentiam, vt vocant aduocati, distinguendum hîc putant interpretes, maximè Fel. vtrum induciæ petantur ante vel post litis contestationem. Priore enim casu existimant non esse concedendas, propterea quod nondum est lis, & non tractatur de meritis causæ. Bal. *in l. causas. C. de transact.* Posteriori verò casu ob iustam causam & impedimentum concedēdam esse dilationem, non ambigitur, maximè, Si alterius copia haberi nō potest, quamuis raro admodum in foro talis excusatio admittatur, nisi simul etiam ratio impedimenti offeratur. Tum enim, quamuis à cōtumacia eiusmodi allegatio carentiæ vel absentiæ aduocati excuset, tamen plerunq; in expensas condemnatio fieri consueuit. Tertiò notandum ex hoc c. maritum vxori accusanti de adulterio non posse objicere exceptionem spoliationis, & petere eiusdem restitutionem, si videlicet vxor alleget sæuitiam & crudelitatem mariti, & cautionem de non offendendo, quæ præstanda est arbitrio iudicis, maritus recuset, *c. ex transmissa, & c. literis, inf. de rest. spol.* Notandi quoq; sunt ex gl. versiculi, qui- 5

bus continentur exceptiones regulæ, qua traditur, spoliatum ante omnia esse restituendum: si non contineat, si non, &c.

6 † *Propter suam vel Procuratoris*) Notandum est ex hoc textu, ob contumaciam procuratoris dominum posse condemnari, & etiam excommunicandum: quod tamen hic declaratur verũ esse, si dominus fuerit conscius illius contumaciæ, & eam non purgauerit. Nam si purgatio facta sit, non dominus, sed procurator punitur. *l.1 §.si procur. vbi Bar. ff. si quis ius dic. non obtemp. l. ignorantes. ff. de proc.* Quando verò aliàs procuratoris negligentia vel culpa tam in committendo, quàm in omittẽdo ipsi domino noceat, aut etiã eius factum ipsi prosit, latissimè tractant præter cæteros hic. *Pan. Fel. Ant. de But.* ex quorum dictis hæc regula colligi potest quod regulariter factum procuratoris habentis mandatum prosit & noceat domino, tam in negociis, quàm in iudiciis. Quãquam enim certissima sit iuris definitio, quod factum alienũ alteri neq; prosit neque officiat, *l. in eandem. l. absentiam. l. factum 98. de reg. iu. l. si quis iter. C. de inoff. testam.* tamen aliud dicendum in procuratore & reliquis personis, quibus aut negocia, aut controuersiæ committuntur, *l. sed & hæ, §. 2. l 35. l. qui proprio, 40. §. proc. de proc. l. si fideiussor 19. ff mand. c. 11. de confess. lib. 6.* Sibi enim quis imputare debet, qui negligentem procuratorem elegerit. *l. cum mandato. ff. de minor. l. eum, qui. §. si cum l. seq. C. manda.* Limitatur hæc reg. 1. quod non habeat locum, si procurator mandati fines excessit *l 22. de proc. l si proc. 10. C. de proc. c. cùm olim. de off. del. Pan. & Felin. hic.* quanquam interpretes etiam in hoc casu inter se dissentiant, si procurator sit soluendo: Verùm hæc exceptio intelligenda est de eo facto procuratoris, quod fit extra negocium & causam commissam. Lim. 2. in causis crim. & delictis: nam ex delicto procuratoris dominus non tenetur, nisi ipsius mandato commissum sit, vel ratum habuerit: *cap. sæpe contingit. de appellation. cap. cum olim. de causa poss. & propr. c. final. de homic. lib. 6.*

B.4

Bal.in d.l.cum mandati C.mand. l.si procur. de except.doli mali d.l.1.§.si procur.vbi Bar.ff.quis ius dic. Sed an † in iudicialibus contra procuratoris negligentiam, concedatur restitutio in integrum ipsi domino, veluti si intra decendium non appellarit, aut ipsius negligentia, terminus probatorius elapsus sit, quæri solet? quanquam de hac quæstione variæ extent distinctiones interpretum, quas recenset *Pan.hic*, tamen æquior est sententia existimantium, eo casu dominum in integ. esse restituendum, maximè si procurator non sit soluendo: nam alioqui contra procuratorem ad restitutionem damnorum interesse, & expensarum agendum esse, tradit *An.Gail.lib.1.obs.143.* Quod a.concedenda sit restitutio, probatur *ex l.eleganter § pe.pro Socio ex l.1.in fi vbi gl.ff. quando appellari Mauritius in c.393 405.407.413. Portius in prima parte tractatus de rest.in int.q.13.ad.1.9.* Verum illud non est omittendum, restitutionem, quæ petitur aduersus lapsum fatalium, petendam esse & impetrandam à iudice ad quem, per illa quæ tradit Bar.in l.Præses *C.de appellat c. ex ratione. 1 eodem.* Reliquæ vero restitutiones in integrum aduersus lapsum probatorii termini, & similes à iudice á quo petendæ & impetrandæ sunt. Illud insuper diligenter in foro notandum monet An.Gail, prius super impedimento, & causis restitutionum proponendos esse articulos & ferendam sententiam, quam super ipsa condemnatione & principali negotio *d.obs.143.* sint igitur in hac re cauti aduocati, ne cum graui dispendio partis, & amissione causæ ea in re peccent. Reliqua quoad ad hanc materiam pertinent. videlicet quando confessio procuratoris domino noceat, petant studiosi ex *Pan.& Fel.hic* & dictum est, aliquid hac de re supra in materia confessionis. 7

CAPVT II.

Accidens.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Rationes dubitandi.*

3 *Ratio decidendi.*

4 *Etiam vere contumax citandus est ad conuincendã ipsius malitiam.*

5 *Etiam in causa spolationis processus ordinarius seruandus est.*

6 *Etiamsi Papa vel Imperator manifestè suspectus causã cõmittat, nihilominus tamen contra illos excipi potest.*

1 PRoponitur † in hoc c. pulchra facti species. Cum enim inter Archiep. Tirenensem, & plebanum S. Marci Venetiis controuersia incidisset de iure parochiali Ecclesiæ Tirenensis, d. Archiep. á P. R. Innocentio 3. impetrauit tres iudices delegatos, inter quos cum duo essent suffraganei ipsius Archiep. & actoris, Plebanus Venetus coram ipsis tanquam suspectis comparere & respondere noluit, sed ad pontificem appellauit. Verum non obstante illa appellatione, iudices illi delegati nihilominus in causa processerunt, & testes ab actore productos examinari curarunt, citato ipso plebano ad publicationem attestationum, & ad opponendas exceptiones contra personas & dicta testiũ. Reo in sua cotunmacia perseuerante, sententiam contra ipsum tulerunt & excommunicationis, & possessionem iuris parochialis actori adiudicarunt, prohibentes, ne quis illum in quasi possessione illius iuris vllo modo perturbaret, postquam vero causa ad ipsum delegantẽ P. R. delata fuit, pronunciauit, sententias iudicum delegatorum nullas esse & irritas: mandauitque, vt Plebano instrumenta & omnia alia, quæ Archiepiscopus vigore sententiarum illarum occupauerat, restituerentur, Causa,† quæ priores iudices mouit ad feren-

ferendam sententiam excommunicationis, non obstante appellatione, duplex reddi potest. 1. quod plebanus causas suspicionum non legitime deduxit, quemadmodum requiritur in c. cum speciale. 2. quia verè contumax non appellat. Ratio reformandæ sententiæ, qua P. M. motus est, in ipso textu exprimitur, quia scilicet 3
iudices delegati pronunciarunt super principali negotio ante litem contestatam. Notandum † ex hoc cap. 1. etiam eum, qui verè est contumax, citandum esse, ad conuincendam ipsius malitiã, 4
& irrogandam mulctam: *c. fi. de dolo ma. 1. lib. 6. vbi gl. c. cum olim sup. de off. del.* Quamuis enim in vno actu quis sit contumax, tamen propterea non præsumitur, quod in alio etiam futurus sit contumax, cum delicta non præsumãtur *gl. in d. c. fi.* & ita in foro obseruari solet, cum sententia contra non citatũ & absentem non valeat *l. 1. §. item cum ex del. ff. quæ sententiæ sine appellat. rescin. c. consuluit sup. de offic. del.* Secundò notandum † etiam in causa spoliationis 5
non posse ferri sententiã omissa litis contestatione, sed obseruandum esse processum ordinarium. 3. Notandum † secundum Pa- 6
normitanum, quod licet P. vel Imp. committat aliquam causam personis, quæ manifestè suspectæ sunt, quod tamen eo ipso non tollatur facultas recusandi, & excipiendi contra iudices: qua de re dictum est, supra in materia recusat. *Iud. c. ex transmissa de fo. comp. cap. ex parte sup. de offic. del.* & hæc sententia videtur etiam ex æquitate locũ habere, etiãsi P. vel Imp. scienter commiserit, causam personis suspectis, quamuis aliqui canonistarum dissentiant: *pan. in c.* 8
cum inter 1. de excep. 4. Notãdũ † suffraganeos, & eos qui sunt sub- 7
iecti alicui ratione tantum iurisdictionis non esse idoneos iudices in causa metropolitani vel domini. Postremo notant hic interpretes, processum factum coram iudicib. delegatis etiam suspectis, valere, nisi appellatio sit interposita: idque colligunt ex verb. cassum: quod propriè acceptum de eo dici putant, quod per se est ratum, & firmum. Verum quia verbum cassum in propria significatione

cancei, capud latinos autores pro eo vsurpatur quod est irritum & inane, & per se non subsistit *c. cum dilectus sup. de elec. vbi Im. & Host. auth. cassa. C. de sacros. Ecclesiis §. quia vero cognouimus, in auth. de non alien. reb. Ecclesiæ:* non videtur ex h. l. probari sententiam, existimātium, processum factum à iudice manifestè suspecto ipso iure valere. Qua de re supra plura dicta sunt.

CAPVT III.

Tuæ fraternitatis.

1. *Quæstio huius capituli proponitur.*
2. *Causæ, in quibus reo ante litem contestatam contumace missio in possessionem bonorum ex primo decreto locum non habet.*
3. *Annotatio bonorum rei in criminalibus contumaciter absente, hodie non valet.*
4. *Alii modi, quibus contumacia exercetur.*
5. *De actore & Reo cōtumace tam ex iure ciuili & ordinatione Cameræ, quam ex iure Saxonico.*
6. *Casus, quibus de iure ciuili sententia ferri potest etiam lite non contestata.*

1 DEciditur in hoc c. quæstio illa, vtrum reus, qui ante litis contestationem contumaciter est absens, sit excommunicandus, an vero actor mittendus in possessionem rerum petitarum ex primo, vt vocant decreto quod sane de iure ciuili dubitatione caret *l. 1. de bonis, aut iud. possid. ex quibus causis in possess. eatur, & l. ne vis fiat ei, qui in poss. miss. Bar. in l. 1. §* si procurator, si quis ius dicet, non obtemper. *& in l. finita, de dam. infec.* Sed quia ista missio in possessionem bonorum in quibusdam causis commode fieri nequit per distinct, hic respondet Pont. ad quæstionem propositam, scilicet

scilicet eam tunc demum habere locum, si natura & qualitas causæ Cam admitteret alioqui ad censuram Ecclesiasticam vel excommunicationem adhibendam esse. Quænam vero sint istæ causæ, in quibus non possit habere locū missio in poss. bonorum varie disputant interpretes: in eo tamen consentiunt quod causæ criminales, matrimoniales,& similes sint exceptæ. Nam in criminalibus veteri iure ciu. reo contumaciter absente annotatio tantum bonorum fieri solebat á magistratu, quam intra annum reuersus reus & sese excusans recuperabat: quod hodie in plerisque locis non obseruatur. Sed † si post trinas citationes accusatus non comparuerit, in bannum declaratur, maxime in his terris, vbi seruatur ius Sax. *Ant. Com. c. 9 de del. Chil. Ko: in processu de banno.* Quod verò ad causas matrimoniales attinet, dubium non est missionem in poss. bonorum non semper habere locum, maxime si agatur ad separationem thori: solent tamen nonnunquam in certis casibus bona ipsius rei absentis reo adiudicari, vt vel hanc ob causam adigatur ad parendum sententiæ latæ pro matrimonio: Sed illud fieri solet demum post sententiam. 3

Significatur etiā † alii modi, quibus contumaciter absentes vel etiam præsentes & recusantes obtemperare mandato magistratus coerceri solent, veluti per mulctam, vel aliam pœnā extraordinariam *d. l. 1. §. si proc. si quis ius dic. non obt. l. si quis missus ff. ne vis fiat ei, qui in poss. l. 1. de var. & extraord. cog. c. dil. 1. de pœn. Pan. hic* Bar. *in auth. qui semel C. quom. & quan. iu. Spec. t. de contu. § sequitur* Landtrecht *li. 1. act. 54 & li. 2. art. 6. lib. 3. art. 39. quod tamen in foro non obseruari tradit autor differentiar. li. 1. differ. 29* Quemadmodum † autem in causis ciuilibus tam in supremo tribunali Imperii quam in terris Sax. contra absentem & contumacem procedatur, tam in prima quam in secunda instantia tractatur in communibus libellis practicis *Ch.* König *& in differentiis iur. ciu. & Sax. in tr. de proc. exec. par. 3 art. 12. 18. 42. 43. 44. 45. & 46. An. Gail obs. 59. cum seq. lib. 1.* Cole- 4 5

lero in tr. de procur. *exec. par. 1. c. 2. & nonnullis aliis, ex quibus apparet*, quod in foro Sax. actore in iudicio non comparente permittitur, reo ipsius contumaciam accusare, & petere vt refusis expensis ab instantia absoluatur, & vt actor ad agendum vlterius non admittatur, nisi expensas soluerit, & cautionem de lite persequēda præstet: & hic processus conuenit cū iure ciuili & ordinatione Cameræ, & cum iure Can. *c. actor de dolo malo. lib. 6.* Si vero reus contumax, extiterit, iure Saxonico primum condemnatur **biß auff die hülffliche widerrehet vnd Ehehafft.** Secundo vero loco executio contra illum decernitur, & pro conuicto & confesso habetur reus contumaciter absens, nec curat iudex de iure actoris, quod tamen pugnat cum constitutione *properand. C. de iud. Ch. K. c. 27. & c. 37.* In Camera vero Imperiali, quanquam eodem fere modo cōtra actorem contumacem, procedatur ante litem contestatam, tamen in eo est differentia quod reus actorem, qui nunquā comparet in iudicio ante lit. cont. petit proclamari publicè: ac si post proclamationem tertia die iuridica, vt vocant, præsentiam sui nō fecerit, in electione est ipsius rei, vtrum velit petere, se à citatione & instantia absolui, cum refusione expensarum, an verò litem cōtestari, & de suo iure docere causas alligare quare absolui debeat ab actione constituta, maxime si actor semel vel sæpius ante litis contestationē comparuerit: actore verò post lit. cont. contumaciter absente, posset in causa principali progredi. Et pro vel contra absentem contumacem definitiuam ferre sententiam. Quod autem ad contumaciam ipsius rei attinet, siquidem ad actoris instantiam proclamatio facta est: & post tres dies iuridicas reus non apparuerit, in electione est actoris, an velit petere reum declarari in bannum, an vero petere missionem in bona ipsius ex primo decreto vel in causa principali progredi. Quod si primam viam actor elegerit, denuo citandus est reus ad videndum & audiendū se declarari in bannum, aut ad proponendas iustas causas, quare id fieri

id fieri nec possit nec debeat. Quod si citatus tamen non comparet, nihilominus actori decernitur immissio in poss. bon. quæ omnia copiosè traduntur in *Ord. Cam. par. 2. t. 18. & par. 3. c. 43.* Notandum itaque est ex hoc c. potissimum secundum interpretes, etiam in illis casibus, in quibus missio in poss. bonor. propter contumaciam rei absentis fieri nequit, non statim ferendam esse sententiam definitiuam, sed alio vtendum remedio contra contumacē, quanquam maxima pars interpretum hoc c. aliter intelligant. Neque obstat huic sententiæ *C. vn. 1. de reo qui in poss. bon. li. 6.* quia illud est speciale ne in beneficium vacans alius forte ingeratur contra institutionem canonicam, & quia eo casu vertitur de præiudicio Ecclesiæ. Idem † dicendum est de omnibus casibus, 6 quibus iure singulari sententia definitiua ferri potest, etiam ante lit. cont. qui enumerantur *in Cle. dispendiosam, 1. de re iu.* quibus annumerari possunt etiā alii casus, quibus de iure ciu. sententia ferri potest cōtra contumaciter absentē etiam lite non contestata, veluti cum restitutio petitur in integ. á minore contra aditionē hæreditatis, *auth. omnes C. hered. 2. si agitur finium regundor. lib. 1. & 3. C. fin. reg. 3.* quando agitur ex l. diffamari. C. de ingr. & manum. 4. cum agitur de libertate, *l. cum vero, de fidei com. libertatib.* postremò si agitur iniuriarum ad reuocationem vel pœnam arbitrariam. Quando autem & in quibus actionibus locum habeat missio in possess. bonor. tam ex primo, quam 2. decreto, & quis sit finis & effectus illarum missionum, copiosè persequitur *Bar. Alex. Zasius Corasius & alii, in d. l. si finita. § Iulian. de dam. infecto. & in l. Fulcimus, § 1. quibus ex causis in possess. bonor. eatur: gl. in d. cap. vn. 1. de eo, qui mitt. in possess. bon. gl. & doctores in c. fi. h. t.*

Idem dicendum est, exceptionem loci non tuti locum habere, quando verisimiliter metuendum est, ne iudex ipse propter por. & tyrannidem securitatem concessam sit violaturus, aut etiam si periculum immineat rebus aut causæ, quia fortè causas suspicionum allegare ipsi non permittetur. Quæ omnia latiùs hîc persequitur *Felin. Ægid. Boss. in pr. crim. t. de cit. Cla. q. 32. & 34. Bar. in l. is. qui reus, de accus.* An autem saluus conductus datus delinquētibus aut bannitis seruandus? Latè hîc disputant DD. maximè *Felin. & Apostilla:* tamen magis videtur probanda eorum sententia, qui existimant, fidem datam non esse violandam: *l. præsentes. C. de his, qui ad Eccl. Modest. Pist. cons. 10. vol. 2.* Ex hoc loco inferunt Dd. eum, qui promisit soluere vbique locorum, non posse conueniri in loco non tuto vel periculoso, quamuis Impola dissentiat propterea, quod saltem cogitare debuerit, de eo *Ang. & Alex. in l. cum res, de leg. 1.* quemadmodum econtra, si quis promisit soluere in certo loco, quē creditor tuto accedere non potest, quidam statuunt, debitorem teneri soluere loco tuto: quod tamen simpliciter verum non est, sed tunc demum locum habet, si nullum incommodum inde sentiat debitor, aut nihil ipsius intersit soluere in loco promisso, *gl. & interpretes in l. vsuras. C. de solutio. Lu. Ro. cons. 352.* Quod deniqué ad totam materiam securitatis spectat, à quibus iudicibus literæ securitatis concedi possint vel non; & quibus concedi debeant, vel non, quis earum sit effectus, tractant Practici criminales, *Blancus de maleficijs. Bar. in d. l. his qui reus. de accus.* & extant de hac re tractatus interpretum peculiares. Sed quid dicendum sit de illa quæstione, an principes & magistratus præstantes securitatem propter certam mercedem (quod vocant pedagium) teneantur refundere & resarcire damna illata peregrinantibus, legint studiosi consilium Zasij, quod extat inter consilia varior. decimum, vbi concludit, magistratum teneri, propterea, quod publicè interest, itinera & vias tutas conseruare, & quia

in omnibus actionibus locum habet.
15 De effectu missionis ex vtroque decreto.
16 Qui dicantur alieno nomine possidere.
17 Effectus quasi litis cõtestationis.
18 Iuri offerendi num praescribi possit.
19 Missus in possessionem bonorum ex 2. decreto rẽ & bona praescribere petitur.
20 Notabilia nonnulla de poenis in delictis infligendis.

IN principio huius c. † proponuntur certae & speciales quaedam causae, propter quas testes recipi & examinari possunt, etiam ante lit. cont. videlicet aduersa valetudo, vel aetas senilis testium & absentia diuturna propter longinquam peregrinationem. 2. Recitantur casus, quibus non solùm testes ante lit. cont. recipi & examinari possunt, sed etiam ferri sententia definitiua. 3. Tractatur materia de missione in possess. bonorum tam in actione reali, quàm personali. Ex principio huius capituli apparet, controuersum fuisse in aula Pontificia, vtrum aliquo casu testes essent recipiendi ante lit. cont. quam controuersiam Pont. sustulit restringendo tamen receptionem testium ante lit. cont. ad certas quasdam & peculiares causas. Ex quo notant † interpretes hic, ad officium magistratus pertinere, dubias & controuersas quaestiones, autoritate & potestate sua dirimere exemplum vnũ afferri potest de Car. V. Imp. qui in comitiis Norib. an. 1522. definiuit illam arduam controuersiam inter veteres gloss. an fratrum liberi debeant succedere in capita vel stirpes. Eam ob causam etiam Elector Augustus constitutiones varias promulgauit, quibus diffidentes facultatum & Academiarum decisiones & sententias sustulit, & quid in illis pronunciandum & decidendum sit, constituit. 1 2

Regulariter) Etsi Pan. & alij nonnulli differentiam constituunt, inter vocab. regulariter, tamen parum momenti videtur habere illa differentia. 3

Nisi

Nisi forte) Quia Pont. duas tantùm causas exprimit, propter quas testes ante lit. cont. recipiendos concedit, dubitatur, an etiam propter similes causas, veluti metum obliuionis testium, belli, morbum Epidemicum, testes ante lit. cont. possint produci: & Calder. nec non alij statuunt, extensionem h l. non habere locum propter regulam, quæ traditur, exceptionem in non exceptis regulam confirmare, ampliare, & propterea extensionem licitam non esse; ne forte regula effectum & officium suum planè amittat: tamen cùm Pan. communiter Dd. contrarium statuunt, existimantes etiam propter metum obliuionis testium, vel alias similes causas licitam esse productionem testium ante lit. cont. Nec obstant rationes Cald. quia extensio etiam in exceptionibus & limitatoriis locum habet, vbi eadem vel etiam maior est ratio & æquitas, non tantùm in fauorabilibus, sed etiam pœnalibus & exorbitantibus à iure communi, etiamsi adiecta sit particula taxatiua: idque non tantùm in statutis, sed etiam in concessionibus & priuilegiis principum, *l. 1. § aut prat. ff. de postul. Ias. & Alex. in l. si constante. ff. sol. matr. Grau. cons. 17 & cons. 177. Dec. & Cagn. l. 1. de reg. iu. Menoch. cons. 432. n. 37. Eberhard. in Top. à ratione legis larga. §. vt autem. vbi gl. &* Bar. *in auth. de non alienando.* Quod in hoc nostro casu tantò minùs caret dubitatione, quia ipse Pon. hoc permisisse videtur in verbis, vel ex alia fauorabili.

Cum ciuiliter) Quando hæc exceptio locum habeat etiam in causis criminalibus, dixi sup.

Ne Veritas) not. ex hoc tex. veritatem non esse occultandam, vnde neque probationis facultas alicui auferenda, neque coangustanda est, *l. fin. C. de hare.*

4 † *Senes & Valetu.)* Quinam dicantur senes aut valetudinarij testes, in iure non est expressum; ideoque Pan. & plerique Can. hic putant, illud esse relinquendum arbitrio & discretioni prudentis iudicis, qui secundum qualitatem & diuersitatem personarum,

narum, complexionum & constitutionum corporis statuere potest, & debet, quando testis habendus sit pro sene vel valetudinario, quemadmodum etiam, cùm agitur de mitiganda pœna propter senium arbitrio iudicis illud relinqui solet, *Me. lib. 2. casu 329. Tiraq. t. de pœn. caus. 6. l. si quis in graui. §. ignoscitur. ff. ad SC. Sillan. l. 2. de term. moto. l. ferè in omnibus ff. de reg. iur.* Verùm hæc doctrina † non habet locū in aliis causis & negociis, in quibus certi anni expressi sunt, veluti in excusatione à munere tutelæ, & in immunitate à muneribus personalibus. Nam in illis senex dicitur, qui 70. annum agit, quia non tam vires corporis & tolerantia laborum, quàm iudicium & consilium spectatur, *l. 2. §. si maior, inst. eod.* In his verò pro sene habetur, qui excessit annum 55. *l. 2. C. qui ætate se excusant, lib. 10.* In procreandis verò liberis & potestate generationis, senex nominatur, qui habet 60. annos, mulier quinquagenaria, *l. si pater f. l. si maior. C. de legit. hæred. An. Gail lib. 1. obs. 92.* affirmat in Camera Imperiali, eum, qui excessit annum 50. haberi pro teste sene. Sic valetudinarius quandoq; in iure nominatur, qui morbo aliquo, vel infirmitate perpetua laborat, quamuis non sit periculosa ætate, *t. t. C. Qui morb.* valetudinariis etiam annumerari solent mulieres prægnantes. *Men. d. lib. 2. casu 60. cum seqq.* 5

Seu absens absque malitia) Quisnam dicatur contumax vel malitiosè absens, colligitur ex §. seq. nimirum qui vel malitiosè se occultat, & impedit, quò minùs sibi citatio insinuetur, aut etiam, qui legitimè citatus præsentiam sui non faciat *l. cont. de re Iud.* Quæ verò sit iusta, probabilis, necessaria, vel malitiosa absentia, tradit *gl. & interpp. in l. fin. de rest. in integ.* vnde vers. Impedit, occultat, iussis parere recusat.

Sed si actor) his verbis tacitè innuitur differentia inter actorem & reum, de qua suprà dictum est. Actori enim regulariter

 non

non permittitur productio testium ante lit. cont. etiam ex causa, nisi debitum sit in diem vel conditionale, aut opponatur illi exceptio, quæ impediat litis ingressum, vel denique ius, & fas agendi, ex aliqua causa sine illius culpa differatur: tum enim ob causas hic enumeratas ipsi quoque conceditur productio & examen, ad perpetuam rei memoriam, modò intra annum actionem instituat, vt hic statuitur: Nam si vltra annum agere neglexerit, attestationes pereunt, tam ipsi, quàm aduersæ parti, si causa sit inseparabilis, vt mox dicetur. Reo verò indistinctè permittitur hæc productio cùm non sit in ipsius potestate, aliquem inuitum ad agendum cogere, *l. purè. de excep. doli mali. cap. significauit. In: de testibus.* Etsi autem plerique statuant, reum semper posse vti illis attestationibus, tamen in foro non publicantur eiusmodi attestationes ad perpetuam rei memoriam, nisi post lit. cont. & postquam alij testes in ordinario processu sunt examinati, & eorum dicta publicata, vt suprà dictum est.

Non de nunc) Sc. si præsens fuerit in loco iudicij: nam etiam hoc casu aduersarium esse citandum & mittendam copiam articulor. vt, si velit, interrogatoria conficiat, suprà dictum est: quod tamen non præcisè seruatur, si periculum sit in mora, videlicet si testes periculosè laborant, aut in ipso mortis articulo sint constituti, tunc enim iudici & examinatori permittitur necessaria & vsitata interrogatoria adhibere.

Non valeant), Quærunt hic Dd. an ipso iure nullæ sint eiusmodi attestationes, an verò exceptione & sententia infringantur, & videtur dicendum, quod ipso iure non valeant, maximè cum solennitas denunciationis & citationis omissa sit, & regulariter omissio formæ vel solennitatis intrinsecæ actum ipso iure nullum efficiat, cum forma det esse rei, tamen communiter hic contrarium statuunt Dd. *Pan. num. 10.* secutus Antonium de But-

de But. & reliquos, qui pro regula tradunt, quod quandocunque actus aliquis non valet, propterea quòd necessaria sint omissa, non ipso iure vitietur, sed per exceptionem: Ideoque si pars aduersa contra attestationes non excipiat, valere eas adhuc arbitrantur. Sed an parti aduersæ talibus attestationibus vti liceat pro se, quæri quoque solet? Et quanquam maior pars Can. negatiuam sententi m amplectatur, propterea quòd alteri per alterum non debeat iniqua conditio inferri, neque vnius negligentia alteri damno esse, *l. non debet. de reg. iu. l. 1. §. idem. Treb. de aqua quot. & æst. l. 3. de transact. l. rem hæred. ff. de euic.* tamen cum Pan. hic distinguere videtur: vtrum causa, super qua testes testificati sunt, sit indiuidua & vtrique parti communis; nam tunc habebit locum regula, quod vtile per inutile non vitietur, & quod vulgo dicitur, actum vel contractum claudicare non posse, *l. 1. §. sed si lic uit. de V. O. l. actus. de reg. iur. c. vtile de reg. iu. in 6. l. si cum dies. §. aliter. de arbitr.*

Porrò] Proponuntur in hoc §. 2. exceptiones á regula suprá positæ, in quibus etiam ante lit. contest. non tantùm recipiuntur testes, sed etiam fertur sententia definitiua, nimirum propter læsionem & periculum, quod infertur Ecclesiæ propter vacationem, *c. cupientes, In. de elec. lib. 6.* item propter timorem fornicationis, propter absentiam diuturnam & malitiosam alterutrius coniugis.

Maximè) hac distinctione sæpe vtuntur IC. *l. 2. §. 2. de hæred. vel act. vend. l. seruus 30. in fin. de act. l. si mulier. 37. de donat. int. vir. & vxor. l. 1. §. quæsitum. ff. quod legator. l. sed etiamsi 31. & l. dotem 37. ff. sol. matrim. l. existimo, 98. de V. O. l. interdum. §. 1. de furtu. l. 2. si quis omissa causa testamenti, cum similib.* Et plerunq; hoc vocabulum intendit vel auget significationem, & emphasin quandam & affirmationem significat, vt in ll. & textib. iam adductis, 6

gl. in d. l. 1. §. quaesitum, ff. quod legator nomine, l. si dolo, de rescin. vend. & ita etiam h. l. accipienda videtur: interdum & non rarò includit casum magis dubitabilem, & continet maiorem rationem, sed, vt vulgò loquuntur, implicatiuum est casus non expressi, *l. sed etsi maximè, seru. legata gl. in l. 1. §. illud ad l. Aquil. & in l. quod si minor. §. restitutum. de min. l. sunt, qui l. cum ex causa. ff. de reg. iur. Bartol. in extran. ad reprim. in ver. & maximè Ias. in l. qui se patri. C. vnde lib. Soc. in l. inter vir. & vxor. & in l. sed nullo. de reb. dubijs. gl. in c. sponsam, de sponsalib. & c. 5. in ver. maximè de renun. In lib. 6. Zas. in d. l. 1. quod legator. Crau. cons. 17.* Nonnunquam omnino abundat hæc dictio, vt *in l. fin. § fin. de testamento manum.* Quamuis enim in illa constitutione nulla alia subest causa quàm libertatis, tamen Imp. vtitur hac voce maximè. Ita quoque ponitur *in §. Sic quoque auth. de man. priu. vbi gl. & in inst. in prin. de poen. tem. litig.* Postremò hæc dictio etiam quandoque taxatiuè siue restrictiuè ponitur, vt *in c. abolend. 1. de filijs presbyter.*

11 *Gradus*] quinā gradus in lege Mosaica vel iure diuino in cōtrahendo matrimonio sint prohibiti, habetur in *Leuit. c. 18. & Deut. c. 24. 25.* Nam inter ascendentes & descendentes, non erat licitum contrahere matrimonium, sicuti nec inter consanguineos & collaterales in 11 gradu: quæ prohibitio iure Canonico extensa est vsque ad 4. gradum inclusiuè. Qua de re consulant studiosi vulgares libellos de arbore. *Cons. & aff. Ioan. And. Hotom. VVesenb. Schneidvv. t. de nuptijs in Inst. Duar. t. solu. matrim. c. quæ personæ contrah. possunt matrim. Beza in lib. de diuor.* Notandum autem est ex hoc textu, & verbis seqq. quibus modis quis dicatur contumax, de qua re etiam suprà diximus.

Peremtoria) Hæc citatio in Pand. nominatur edictum peremtorium, *l. ad peremtor. cum 2. seqq. de iud. l. contu. 53. de re iud.* &

ideo

ideo appellatur peremtoria, quia post eam non conceditur amplius vlla tergiversatio & absentia *d.l.71.de iud.*

Quando † vero & quibus casibus tres distinctæ citationes necessario requirantur, adeo vt vna peremtoria non sufficiat habetur *apud Dd.in l.si finita,§.Iulia ff.de dam.infec.& in d.l.contumacia de re iud.* vbi communiter statuunt, peremtoriam citationem cõtinentem iustum interuallum trium simplicium citationum sufficere, nisi lex vel statutum expresse requirat 3. distinctas citationes. & nisi agatur de pœna infligenda ob contumaciam, aut etiam causa sit criminalis causa et magni præiudicii, verum in foro & plerisque curiis etiam in Camera Imperiali raro 3. citationes fieri solent, sed vnica tantum peremtoria continens expressum interuallum trium simplicium. 7

Si autem de carn.] notandum est ex hoc vers. contra maritum absentem ex necessaria vel probabili causa, veluti iustæ malitiæ, studiorum, negotiationis vel similes non posse procedi, neque ferri sententiam definitiuam, etiam si subsit timor fornicationis. Quãdiu autem sponsa vel etiam vxor absentem sponsum vel maritum vel maritus vxorem, sponsus sponsam expectare teneatur, diuersimode constitutum est, tam iure veteri quàm nouo, Nam sponsa interdum sponsum vsque ad triennium expectare cogebatur, nonnunquam tantum per biennium, *l.sæpè de sponsal.* vxor vero ex constit. Iuliani, quæ extat *in l. 7. de repudiis* quadrienniũ, ex const. Iustin. quæ habetur in *Nou.22.§.nouiss.* decennium expectare cogebatur: nobis vero constitutione Iustiniani *in auth. vt liceat matri & auiæ*, nullum certum tempus præfinitur, sed simpliciter statuitur, vt expectetur mors & obitus ipsius mariti, quod planè cõmune videtur cum hoc nostro textu, *& cum c.in præsentia 1.de spons. & cum c.dominus r. de secundis nuptiis*, maxime ad hoc, vt possit trãsire ad secundas nuptias. Hodie vero in plerisque Ecclesiis reformatis, quia magna est leuitas & petulantia coniugum, arbitrio 8

magistratus præsertim Ecclesiastici relinquitur, ut ipse definiat & cognoscat, quãdo absentia mariti iusta sit, & probabilis, vel quando pro malitiosa desertione habenda, & diuortium faciendum, & secundæ nuptiæ permittendæ: *Beust. in tr. de spons. Theo. Beza in li. de diuor. & repu.*

9 *Donec de ipsius obitu*] quęrunt † hic interpretes de probatione mortis: & quidem varii traduntur modi, *per Can. hic* Bar. in tr. de pœnis & in *l. 2. §. si dubitetur*, quemadmodum testamenta aperiuntur, *Campegium tr. de testibus reg. 316. 350. Bar. in l. quoties C. de naufr. lib. 11. Masc. verbo mors*: Ex quorum dictis colligitur, mortẽ aut probari verè aut præsumtiuè. Vere & plene probatur per testes, q interfuerunt morti, vel mortuum viderunt iacentem, vel sepeliri vel etiam per libros authenticos magistratus, in quibus consignari & conscribi solent nomina eorum, qui moriuntur, quanquam Crauetta *in lib. de antiquitate tempor.* præsumtiue tantum ex eiusmodi libris mortem probari existimet, præsertim si agatur de graui præiudicio: verum illud intelligendum erit de illis libris & annalibus, qui non diligenter conficiuntur, & qui non merentur plenam fidem. Præsumtiuè vero probatur mors aliis modis: veluti si quis ingressus sit mare in grauibus tempestatibus & procellis, neque tempore constituto domum redierit, aut ignoretur vbi vi-uat. Idem dicendum, si se commiserit itineri per loca insidiosa & periculosa, aut si testes deponãt se vidisse aliquem grauissime decumbentem, vel parentes & consanguineos vestes lugubres assumsisse, vel si centum anni elapsi à tempore natiuitatis, *l. fi. de sacros. Ecclesiis*. Item si testes affirment, nauem, in qua quis vehebatur, submersam esse, aut ducem eum, sub quo militabat cum suis militibus ab hostibus fuisse superatum, *arg. l. non omnes §. ab arb. de re iud.* Item si in Instrumento vel literis, mentioni alicuius adiecta sit particula, quondam *Ba. Cons. 407. Dd. in l. eius qui in pron. ff. si cer. pet.* Probatur denique mors etiam per famam, quæ orta est ex pro-

babi-

babilibus causis: item per iuramentum & vnicum testem siquidem agatur de leui præiudicio, veluti in impetratione beneficii alicuius absentis l. 1. C. de serhis vtil. lib. h. 10.

Casus multi] quos enumerant hic gl. videlicet si alteruter coniugū labatur in hæresim, *cap. quando, 1. de diuor. 2.* si casu obliquo vel morbo deueniat frigiditas vel impotentia præstandi debiti coniugalis aut etiam furor vel lepra. *c. 1. In. de coniugio lepros.*

Sunt & alij] adduntur 2. casus speciales, quibus testes ante litis cont. recipiuntur, videlicet, quando producuntur, ad æternam rei memoriam, de quo supra dictum est: secundo, quādo iudex ex officio procedit & inquirit contra delinquentem. Nam si ad instantiam & delationem alterius instituta sit inquisitio, litis contestationem opus esse communiter placuit, maxime si contra præsentem instituatur *Clar. q. 10. Egid. Boss. t. de inquisit. cap. 1. qualiter & quando & 2. In. de accus.* Ex quibus vero causis quando & in quibus vel à quo iudice, inquisitio in delictis fieri possit, quis sit eius effectus & finis, copiose tradit *Clar. q. 5. 6 vsque ad 10.* inclusiue, & ante ipsum *Boss. t. 22. de inquisit.* vbi tradit inquisitionem in delictis etiā ex officio magistratus instituere non posse, contra suspectum de aliquo crimine, nisi præcedente iusta diffamatione, Et quāquam de consuetudine quarundam prouinciarū, & locorum citari non soleat is, contra quem proceditur, maxime si sit absens, neque exhiberi copia articulorum, tamen consultius est & iuri atque constitutionibus Carolinis consentaneum, vt inqsitus citetur, & ipsi exhibeantur articuli & nomina testium *Pan. & Beroius in d. c. qualiter & quare In. de accus. Clar. q. 11. Gomes. de del. c. 12. opponitur contra hunc. text. c. in. de purgatione Canonica:* respondetur illum text. & similes accipiendos esse de eo, qui præsens est, & quando iudex procedit ad instantiam partis. *Ant. Gom. de del. cap. 1. n. 49. & 50. Ang. de maleficiis.*

In aliis vero causis] in hoc §. vlt. Pont. Max. constituit modū proce-

procedendi contra absentem contumacem, tum in actione reali, tum in personali. Quia vero materia missionis in possessionem

10 bonorum valde prolixa est † & copiosa, & proprie huc non pertinet, sed nobis explicāda erit *in l. 1. D. pio de sen. & de re iud.* ideo summariter tantum eam perstringemus, contrahendo in cap. seq. *1.* quid sit missio? 2. quotuplex sit, 3. quod iudex vel magistratus possit decernere missionem, 4. in quibus causis & actionibus locum habeat & tandem quis sit effectus missionis.

11 Primum. Missio † in possessionem bonorum est legitimum remedium coercendæ contumaciæ rei absentis, quod fit, vel per primum, vel secundum iussum seu decretum magistratus, tribuens actori custodiam & securitatem, aut etiam possessionem & dominium *l. 4. §. duas ff. dam. infec. l. 12. §. fi. ex quibus causis in poss. eatur.* *Host. in §. ex quibus causis supra de fo. comp.*

Secundum. Missio † in possessionem bonorum fit vel ex *1.*

12 vel ex secundo decreto. Ex *1.* decreto, quando iudex propter contumaciam absentis rei legitime citati non comparentis & non defensi, mandat vel decernit, actorem vel creditorem mittendum in bona debitoris, custodiæ tamen causa. Secundū decretum est, quando iudex præcedente causæ cognitione super absentia & cōtumacia rei non comparentis constituit actorem possessorem bonorum ipsius absentis, & contumacis, *l. 4 §. in prædicto si finitas, §. si forte de dam. infect. l. pro debito,* C. *ex quibus causis in possess. cum similibus.*

12 Tertium potestas † & ius missionis in poss. illis tantum magistratibus conceditur, qui habent merum & mixtum imperium, Nec obst. quod *in l. iubere, cauere ff. d. iurisd. omnium iud. & in l. cum qui ff. ad mun.* IC. Vlp. & Paul. affirmant, missionem in poss. bon. magis esse imperii, quam iurisdictionis: male enim inde colligitur, eam non esse mixti imperii, q̄a Iurisconsultorū assertio intelligenda est de comparatione, quæ fit inter imperium & iurisd. & hoc

hoc ipso, quod affirmant, missionem in possessionem bonorũ iubere, cauere &c. magis esse imperii, non interim negant esse mixti imperii, cui adhæret iurisdictio, vt habetur *in l. imperium, §. mixt. de iurisd. omnium iud.* Male quoque inde infertur, iudicem delegatum habere hoc ius. Quamuis enim prætor magistratibus municipalibus hanc facultatem permiserit, vt expreßè constat, *ex l. 1. de dam. infec. & ex l. 4. §. duas. de dam. infec. l. 4. vt in poß. legat. l. 1. & vlt. de off. eius cui man. est iurisd.* tamen multum differunt is, cui mandata est iurisdictio, & iudex delegatus, vt copiose explicat *Camillus Plautius in ru. de offic. eius cui man. est iur. & paßim etiam in suis scriptis Duar. & reliqui scriptores Gallici præsertim Cuiacius nouell. ff. 55.*

Quartum missio † in possess. regulariter locum habet in omnibus actionibus tam realibus quam personalibus, etiam in mixtis *l. cum proponas, & l. fi. C. de bonis aut in poßid. l. 2. C. vbi in rem act. cap. 2. & 3. in. de eo qui mitt. in poßeß. bon. Spec. de primo. decr. doctores communiter in d. l. si finita, §. Iul. de dam. infect.* habet etiam locum in causis, in quibus debita cautio præstari denegatur, vt damni infecti, legatorum & fidei commissorum seruandorum causa, & ventris nomine: item in edicto Carboniano cum videlicet mouetur quæstio status filio impuberi. Excipiuntur actiones & causæ, in quibus repugnante natura & qualitate personarum fieri non potest missio, de quibus dixi *in cap. 3. sup.* veluti in restitutione in integrum, in causa libertatis & manumissionis, finium regundor. nec non in criminalibus *auth. omnes C. si minor ab hær. l. 1. C. finium regundor. l. cum vero § subuentum, de fidei c. libert.* 14

Quintum. Effectus missionis in possessionem bonorum distinguendi sunt, secundum 1. & 2. decretum. Nam effectus missionis ex 1. decreto hic est, quod per eã missus nudam, vt vocant tenutã & detentionem seu custodiam rei consequitur, & ideo neq; fructus lucratur, neque vllum ius veræ possessionis aut vsu capiendi 15

 ante

tantum verã possessionem, sed etiam dominiũ, si illud penes debitorem fuit: adeoque etiam fructus lucratur: *d.l.si fin.§.vbi autem l.sed si res ff. communi diuid. Spec. de secundo decreto:* quod si debitor dominus non fuerit, vsucapiendi tamen conditionem consequetur ex hoc decreto: vel etiam, vt alii volunt, sine decreto in actione reali, *l.pretores de dam.infec.l.3.§.fi.de acquir.poss.* Sed an ipso decreto, an vero ex possessione missus in possessionem nanciscatur dominium, controuersum est inter interpretes, Et recẽtiores pleriq; inclinant in eam sententiam, quod ꝑ prætorẽ non efficiatur dominus missus in poss. bon. sed quod dominiũ adipiscatur ex possess. Vnde Cuiac. distinguit inter dominiũ possessionis, cuius sæpe faciunt mentionẽ IC. in hac materia, & inter dominiũ proprietatis, legãt studiosi Paulum *l.1.var.quæst.23.q.33.* Ad effectũ quoq; secundi decreti referri potest, quod Dd. communiter tradunt, missionẽ fieri debere ꝓ modo debiti *auth. & quod iura C. de bo.aut.iud.poss.* & primo quidẽ missio debet in bona mobilia: deinde in immobilia, 3. in iura incorporalia, actiones & nomina, de qua re copiose tradunt interpretes *in l.a.D.pio de re iud.* cuiac. v. *in d.nou.53.* hac in parte reprehendit sententiam Dd, affirmans ordinẽ illum capiendor. bonor. tantum habere locum in pignoribus captis ex causa iudicati: nihil vero immutatum esse in prætorio pignore *per l.1.C.de potest pig.l.Fulcin.§.adeo ex quib. causis in possess. bon. eatur.* Idem etiam arbitratur, missionem fieri adhuc in vniuersa bona, & verba pro modo debiti interpretatur de mensura & modo vniuscuiusque creditoris, cum videlicet aut plures mittuntur in possessionem bonorum, aut quando vnius missio reliquis prodest. q. d Iust. bona vel precium esse distribuendum inter creditores pro rata cuiusque debit, *l.1.ff.eod.* neque obstare putat *l.Fulcin.§.adeo IC.ait, superfluum debitori esse restituendum*, quia loquitur ibi IC. in furioso & pupillo. Etsi autem in illis regionibus, vbi seruatur Ius Sax. non sit locus primo vel secundo decreto, cum absentes & cõ-

de præscr. 30. ann. controuersum est, vt cognoscere licet ex Pan. hic, qui 4. recenset opiniones de hac quæst, quæ tamen per distinctionem hoc modo expediri posse vidẽtur. Nam aut vasallus, Emphyteuta, vsufr. & creditor conueniuntur, non tantùm de re ipsa & directo dominio, sed super pleno iure ipsius rei controuertitur: & tunc per nominationẽ non eximuntur, neque liberantur à lite & defensione, quemadmodum & de emtore dicitur. qui licèt denunciarit venditori, litem sibi motam esse: tamen nihilominùs rem defendere cogitur, etiamsi venditor ipsi non assistat, *l. emtor. C. de rei vin.* Quod si tantùm agatur de commodo & fructibus ipsius rei, dubium non est, quin eo casu nominando dominium, neq; vasallus neq; Emphyteuticarius liberetur, quamuis quod ad vasallum attinet, exceptionem fori declinatoriam opponere possit. Quod si denique super directo tantùm dominio possessor conueniatur, locum habet opinio glossæ, & quod hic traditur, &c. *Statim*) i.e. vt gl. rectè interpretatur, ante libelli oblationem vel etiam litis contestationem. Est enim hæc nominatio quasi exceptio quædam declinatoria, quæ statim in initio opponenda est, *c. excep. 1. de excep.* *Certo dier. spacio*) *Cuia. in nou. 69.* interpretatur hoc spacium de *4. 6. & vel etiam 9. mensib.* secundum distantiam, vel propinquitatem locor. *ex l. 3. C. Theodosiano, de iure fisci:* sed hoc totum positum est in arbitrio iudicis.

† *Tanquam litem*) voc. tanquam vel quasi denotare impropriecatem, & imperfectionem quandam suprà dictum est: *gl. in l. in facto ff. de dam. infec. Pan. in c. gratum. sup de off. del.* Notandus 17
est autem ex hoc textu vnus effectus quasi litis contestationis, quod videlicet per eam interrumpitur præscriptio: quæ tamen aliàs non fit, nisi per legitimam citationem, porrectionem libelli & veram validamq; litis contestationem. Nam si litis contestatio fiat aut post terminum constitutum, aut coram incompetenti iudice; non interrumpit præscriptionem, sicut nec cita-

tio facta de incompetenti iudice. *Pan. in c. illud. 1. de præscr. l. 2. §. fin. ff. pro em. l. si post accep. de reb. vend. l. constit. de act. & obl. l. 2. & 3. C. de ann excep. l. cùm notiss. C. de præscr. 30. vel 40 ann auth. offeratur. C. de lit. cont. l. si pater. C. ne de stat. defunctor. Bar. in l. accusaturus 29. de accus.* Bal. *in l. vn. C. ex delictis defunctor.* Balbus *in tr. præscriptionum par. 3. sexta principalis, mihi fo. 541. vers. 4. quarò, Dd. in d. l. cum notiss. & in l. sicut. C. de præscript. 30. annor.* Est & alius effectus huius quasi Litis Contestationis, quia per eam verus dominus nominatus, constituitur in contumacia, post summariam cognitionem: Nam actori adiudicatur possessio, *Pan hic. in 3 notabili, n. 30.* Additur etiam à quibusdam tertius, quod videlicet per eam perpetuetur actio alioqui temporalis, *d. l. fin. C. de præscr. 30. ann.* ne videlicet melioris conditionis sit contumax, quàm præsens. *Cyn. in d. l. 2. C. vbi in rem act.* quem cæteri probant & sequũtur, quamuis Ant. de But. contrarium teneat. Vt autem lis hoc casu habeatur pro contestata, neque sola citatio ipsius possidentis alieno nomine, neq; sola nominatio dominij, neque sola denunciatio facta ipsi domino sufficit, sed requiritur, vt omnia hæc tria interueniant; idque patet ex ipso textu.

Summatim) Summariam cognitionem *gl. & Dd.* hîc intelligunt, quando præstitum est iuramentum calumniæ, quod vocant speciale, quo nimirum iurant petentes cautionem damni infecti, se hoc non facere malitiosè, *l. qui bona. §. qui dam, inf.* item, quando præsens præsumtiuè saltem docet de suo iure. *Spec. verò int. de 1. decreto. vers. restat,* summariam cognitionem hîc dici putat, quia fit parte absente, & absq; litis contestatione, & quod actor non plenè, sed per vnicum saltem testem vel priuatam scripturam, intentionem suam iudici manifestauit: *gl. in l. 1. C. quor. appellat. Bar. in d. l. 2. C. vbi in rem actio. & in l. cùm proponas. C. de bo. auctoritate iud. possid. & in extrauag. ad reprim. in ver. summariè Io. ab Im. hic. n. 5.*

Omni

† *Omni allegatione reseruata*) Ex hoc textu videtur probari posse, eum, qui missus est in possessionem bonorum, non præscribere dominium vel proprietatem, & posse debitorem quandocunque rem suam & bona, in quæ missus est creditor, recuperare: quā sententiam confirmat communis doctrina: qua traditur iuri offerendi seu luendi pignoris, nullo vnquam tempore præscribi: *Dd. in d. l. cum notiss. & in l. pignori. de vsuc. Bal. in tr. præscr. par. 4 prin. vers. secundò quæro, mihi fol.* 437. *Couar. lib. 1. resol. c. 9. & c. 8. lib. 3. Petrus Penninus in cons. 19. quod extat in 4. tomo variorum. Gabrielius latissimè in lib. 7. concl. 7. Schurf. cons. 70. cen. 1. And. Gail. li 2. obs 18. Cons. Elect. 1. par 2 Angel. latissimè in § actionum. inst. de act. Pan. hic. n. 44.* Et quanquam communis sententia verissima sit proculdubio, quando ius offerendi continet meram facultatem: tamen limitatur communis sententia, quod non habeat locum, si competat per modum iuris: tunc enim præscribi potest, vt tradunt *Dd. in d. l. sicut. C. de præscr. 30. ann. & in d. l. pignori.* Quia verò suprà dictum est, communi calculo, tam legistar. quàm Can. approbatam esse sententiam existimantium, eum, qui missus est in poss. bon. in act. reali, post annum effici verum possessorem, sicut etiam in actione personali † post interpositum secundum decretum, necessariò statuendum est missum in poss. bon. rem & bona præscribere posse, in quæ missus est autoritate prætoris. Quæ sententia confirmatur *ex l. fin. C. de bon. aut possid.* vbi expressè statuit Imp. post biennium inter præsentes, vel quadriennium, inter absentes, eum, qui missus est in poss. bon. omnino non esse molestandum. Communis itaque opinio videtur saluari posse in eo, qui missus est, ex 1. decreto. 18 19

† *Quæ magis timeri*) Not. ex hoc tex. iudicem erga contumaciter absentem, eâ pœnâ vti debere, quam magis timet. Sed quid dicendum sit in delictis, quibus diuersa pœna constituta est, item an electio tum sit iudicis vel ipsius delinquentis, non satis 20

est

est expeditum apud D.I. plerique tamen statuant, electione m quoque esse iudicis, & leniorem semper eligendam, quamuis regulariter iudex neque mitior neque durior esse debeat in puniendo. & pœnam ll. & const. expressam, omnino sequi teneatur, *l. seruor. C. de l. Iul. de vi pub. §. oportet. & §. fin. in auth. de iudicib. l. 1. §. 1. ad SC. Turp. l. si quis reum, de cust. reor. l. si qua pœna. de V. S. Fel. in c. de causis. de off. del. gl. in l. quid ergo §. pœna grauior. de his, qui not. inf. l. aut damnum in princ. de pœn.* vbi IC. negat, præsidibus competere ius concedendi liberam facultatem delinquentibus eligendi sibi genus mortis: sed solius imperatoris eam esse affirmat: *Bar. & Dd. maximè Capolla in l. si fugitiui. C. de seruis fugit. Ant. Gomesius tom. 3. c. 1. n. 38. Clar. q. 85. vers. solùm, Petrus Faber in semestrib. lib. 1. c. 3. Tiraq. de pœnis. in princ.* Limitatur hæc doctrina communiter á scribentibus, quod non habeat locum, si verba legis vel statuti dirigantur ad delinquentem, & exprimatur, quâ pœnâ puniri debeat, veluti sit, vt qui noctu gestauerit arma, relegetur, vel soluat mulctam pecuniariam, *gl. Land. lib. 2. art. 13. & li. 3. art. 45. & lib. 2. art. 15. & lib. 3. art. 34. Apostilla ad art. 32. lib. 3.*

Iuxta distin.) Pan. hic 4. refert intellectus horum verborũ, quos studiosi per se legent, communiter tamen interpretes sequuntur hic intellectum gl. quod videlicet Pontificis hæc fuerit sententia, vt siue intra annum vel post annum reus in personali actione compareat, rem petere queat, præstita cautione iudicio sisti & refusis expensis & damnis. Nam quod suprà dictum est, contumace in actione reali post annum non comparente, nec cautionem præstante missum in bona constitui verum possessorem in actione personali locum habere, constanter negant *Dd. tam iuris ciu. quàm Can.* possunt tamen hæc verba non ineptè etiam referri ad dist. sup. traditam de eo, qui sibi possidet vel alieno nomine, &c.

FINIS.

